وقال النبي صلى الله عليه وسلم من اراد ان يخرج من الدنيا مؤمنا يقول كل يوم
سبحان الله الحنان المنان الملك الديان لا اله الا الله الصمد الرحمن بسم الله الرحمن الرحيم
يا حي حين لا حي يا حي يحيي الموتى يا حي لا اله الا انت [illegible] حكي عن ابي عبد الله
المطوعي رحمه الله يقول لما مات الشافعي رحمه الله رآه في المنام فقيل له ما فعل الله بك قال
غفر لي قيل بماذا قال بخمس صلوات كنت اصلي على النبي صلى الله عليه قيل وما هن قال
اللهم صل على محمد بعدد من صلى عليه وصل على محمد بعدد من لم يصل عليه وصل على محمد
كما يجب الصلوة ان يصلى عليه وصل على محمد وصل على محمد كما امرت بالصلوة
وصل على محمد كما ينبغي الصلوة عليه قال سمعت بعض اهل العلم يروي عن النبي
صلى الله عليه انه كان جالسا في المسجد فدخل شاب فقام اليه النبي صلى الله عليه فاجلسه
الى جنبه اعلى من ابي بكر رضي الله عنه وعجب النبي صلى الله عليه ان ابا بكر رضي الله عنه
فاذى ذلك ابا بكر فاخبره اليه فقال يا ابا بكر فانما اجلسته اعلى منك لانه لم يخرج من الدنيا حتى
يصلي [illegible] فانه يقول كل غداة وعشي اللهم صل على محمد بعدد من صلى عليه وصل
على محمد بعدد من لم يصل عليه وصل على محمد كما امرتنا بالصلوة عليه وصل على محمد
كما ينبغي ان يصلى عليه وصل على محمد كما يجب ان يصلى عليه فلذلك اجلسته اعلى منك
يا ابا بكر قال بعض الحكماء سلامة الجسد في قلة الطعام وسلامة الروح في ترك
الآثام وسلامة الدين في الصلوة على محمد خير الانام وقال آخر من عرف نفسه اشتغل
نفسه في خدمته ومن عرف [illegible] قام على صلواته بالدوام ومن عرف نفسه لم يجعلها
محلا للآثام ومن عرف ماله لم يجعلها من الحلال [illegible] روضة العلماء

١٥٦

Nesefi, el-Mustosfa
(el-Müstenfa değil)

يا كبيكج

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي امدّ اولياءه في العاجلة بانواع النعم واعدّ اعداءه في الآجلة باصناف النقم والصلوة على الرسول المبعوث الى العرب والعجم وعلى آله واصحابه مصابيح الدجى في الظلم

وبعد فان كتاب النافع في كثرة جواهره ودرره كبحر لجّي وسماوة ذات دراري في روضات جنات وكنوز سعادات ورموز افادات لكنها محتجبة لدقة اشاراته ومتنقبة لغموض استدلالاته وقد دفع حجابه وكشف نقابه شيخنا الاستاد الكبير العالم النحرير امام من الائمة محقق من محققي السنة قامع البدعة فريد عصره في الفرع من الاصول والفروع وحيد دهره في جميع انواع العلوم مولانا حميد الدين رحمه الله ورضي عنه فاشار الي واشارته حكم وطاعته غنم ان ارتب ما علقت من فوايده وانظم ما التقطت من فرايده فاجبته الى ذلك ورايت من احرى في التدبير ومن اولى في التفكير ان اضم الى ذلك ما يليق ذكره من الكتب المبسوطة تتميما للفايدة وتكثيرا للعايدة مستعينا بالله وهو نعم المعين

قال السيد الامام الاجل ناصر الدين وارث الانبياء والمرسلين رئيس اهل السنة جمال العترة ابو القاسم بن يوسف الحسيني المدني سقى الله ثراه وطيب مثواه وبواه صدر دار السلام كما جعله صدرا في دار الاسلام الحمد لله رب العالمين حمدا امده الابد الحمد الوصف بالجميل على جهة التفضيل وهو يقتضي سابقة من انعام لانه ثناء بعد من احسان بخلاف المدح فانه قد يكون قبل من احسان وقد يكون بعده فاختار الحمد دون المدح لان الثناء الذي تصور منا يكون بعد من احسان من الله لان كل ثنا منا محتاج الى توفيق وهو نعمة ثم حلاه بالالف واللام وهما للاستغراق لان جميع النعم من الله تعالى سواء اتصل الينا منه بلا واسطة او بواسطة قال الله تعالى وما بكم من نعمة فمن الله وعند المعتزلة الالف واللام للتعظيم وهذا بناء على مسئلة خلق الافعال ووجه البناء على ان الافعال التي تصدر من العباد على طريق الاختيار لما كانت مخلوقة لهم عندهم فهم يستحقون الحمد بصنيعهم وعندنا لا صنع للعبد فيها سوى الكسب والخلق مضاف الى الله تعالى فكان هو المستحق للحمد دون العباد واما قوله عليه السلام من لم يشكر الناس لم يشكر الله فنقول شكر الناس راجع الى خالق الناس ولان الكلام في الحمد والشكر غير الحمد فان الحمد يكون على النعمة وعلى غيرها والشكر يكون على

النعمة خاصة وهو بالفعل واللسان والجوارح قال الشاعر افادتكم النعماء مني ثلاثة يدي ولساني والضمير المحجبا والحمد باللسان خاصة فهو احدى شعب الشكر ولهذا قال النبي عليه السلام الحمد راس الشكر ما شكر الله عبد لم يحمده ونقيض الحمد الذم وضد الشكر الكفر وبضدها تتبين الاشياء وقال الحمد لله ولم يقل الحمد للعالم وللخالق لانه اسم ذات فيستجمع جميع صفات الكمال ويكون جميع الحمد بازاء جميع ما يستحق به الحمد ولا كذلك العالم والخالق فانه لا يدل الا على العلم والخلق واما الله فقيل هو المعبود بالحق وقيل ذات موصوف بصفات الكمال منزه عن النقيصة والزوال ثم قيل انه مشتق من اله اذا تحير من ذلك لان الاوهام تتحير في معرفة المعبود وتدهش الفطن ولذلك كثر الضلال وفشا الباطل وقل النظر الصحيح وقيل انه غير مشتق وهو اختيار ابي حنيفة رحمه الله والخليل الرب المالك ومنه قول صفوان لابي سفيان لان يربني رجل من قريش خير من ان يربني رجل من هوازن وهو ان يكون وصفا بالمصدر للمبالغة كما وصف بالعدل ولم يطلقوا الرب الا في الله وحده وهو في غيره على التقييد بالاضافة كقولهم رب الدار قيل العالم اسم لذوي العلم من الملايكة والثقلين وقال المتكلمون العالم اسم لكل موجود سوى الله تعالى وهو في الاصل علم زيدت فيه الالف للاشباع كالخاتم فان قيل اذا كان اسما لجميع المخلوقات فلماذا ذكر العالمين قيل العالم اذا كان معرفا بالالف واللام فهو اسم للجميع فاما عالم فاسم لكل فرد والعالمين جمع عالم منكرا فالحاصل انه جمع المنكر وادخل الالف واللام على الجمع فان قيل الجمع السالم مخصوص بصفات العقلاء قيل شاع ذلك لمعنى الوصفية وهي الدلالة على معنى العلم قوله حمدا مصدر انتصب بالفعل الذي يدل عليه الحمد قوله امده من الابد من حد الغاية والابد مشتق من التأبد وهو النفور سمي من الابد ابدا لان عقول جميع الناس تنفر عن دركه والمعنى انه وصف الحمد بالكثرة بحيث لا غاية له وهذا كقول المتنبي لم اجر غاية فكري منك في صفة الا وجدت مداها غاية الابد يقول لم اتفكر في صفة من صفاتك الا وجدت غايتها لا تنتهي وهذا لان الحمد انما وجب على العباد بواسطة النعمة وهي لا تنتهي لانهم لا يقدرون على حمده الا بتوفيقه وهو نعمة تستدعي حمدا آخر الى ما لا نهاية له ولان للجنة نعمة وهي باقية لا يفنى ابدا وعن هذا قال بعضهم اذا كان شكري نعمة الله نعمة علي له في مثلها يجب الشكر

فكيف بلوغ الشكر الا بفضله وان طالت الايام واتصل العمر فعلى هذا لا يقدر العبد على شكر نعمه على التمام
لما ذكرنا ان النعم لا تحصى لكن الله تعالى جعل من نعمائه الواجبة عليه شكر النعمة بفضله وكرمه لانه كريم
والكريم من يستقل الكثير ويستكثر القليل يعني يعطي الكثير ويستقله ويقبل القليل ويستكثره
ولهذا سمى الجنة التي عرضها كعرض السموات والارض نزلا قال الله تعالى ان الذين امنوا وعملوا الصالحات
كانت لهم جنات الفردوس نزلا واستكثر القليل قال عليه السلام التكبيرة الاولى خير من الدنيا وما فيها
ثم اذا فرط في اداء الصلوة بالمخادعات الشيطانية والمجاذبات الشهوانية ثم ندم على صنيعه في اخر عمره
واستغفر تلافي ما فرط من التفريط واوصى لفدية فانه يجوز الاداء من كل فرض نصف صاع من بر تامل
تفقه فوصيه وعدده ان لا يحصيه العدد والعد ان يعد فردا فردا والاحصاء ان يعد جملا جملا
تعالى الحمد حمدا لا يمكن احصاؤه فضلا عن ان يعد وذلك لان الحمد انما يكون على النعم وهي متصفة
بهذه الصفة قال الله تعالى وان تعدوا نعمة الله لا تحصوها معناه والله اعلم وان اردتم عدها فلا تقدروا
على احصائها فضلا عن العد الصلوة من الله تعالى الرحمة ومن الملائكة الاستغفار ومن العبيد
الدعاء كذا ذكره الامام خواهرزاده رحمه الله والسلام هي السلامة عن الآفات وسميت الجنة دار السلام
لهذا وسمى الله تعالى به لتنزهه عن النقايص والرذايل النبي اما من النباء الخبر او من النبوة الرفعة فان
كان من الاول يكون فعيلا بمعنى مفعل يعني منبئ الاخبار والغيوب وقيل من الجائز ان يكون منهما
معناه مرة آكاه بلند قدر لعدم التنافي كما قيل في الانسان انه من الانس او من النسيان الهاشمي
منسوب الى هاشم بن عبد مناف في الهشم الكسر سمي هاشما لانه كان يكثر الثريد ايام القحط قال الشاعر
عمرو العلى هشم الثريد لقومه ورجال مكة مسنتون عجاف ومحمد عطف بيان معناه البليغ
كونه محمودا اذ التفعيل للمبالغة قال حسان فذو العرش محمود وهذا محمد الآل اصله الاهل
ولهذا قيل في تصغيره اهيل الا انه قد خص بالاشراف فلا يقال آل الحائك وقيل آل فرعون لتصوره
بصورة الاشراف وآله من جهة النسب اولاد علي وعباس وجعفر وعقيل وحارث بن عبد المطلب
ومن جهة السبب هم الذين كل مؤمن او كل مؤمن تقي على اختلاف الروايتين والظاهر انه اراد به من جهة
الدين لان آل الانبياء متبعوهم قال الله تعالى في ولد

الندار ع

نوح انه ليس من اهلك واصحابه المهاجرون والانصار الذين صحبوه في تتبع آثاره وتفقد اموره ليكون
به حيوتها وبقاؤها الى منتهى اجله ليس من لقيه في المرات كذا ذكره الشيخ الامام ابو منصور رحمه الله ثم
الصلوة جائزة على غير النبي عليه السلام جايزة قال الله تعالى هو الذي يصلي عليكم وقال النبي عليه السلام اللهم صل
على آل ابي اوفى وهذا محمول على سبيل التبع اما اذا افرد فلا ينبغي ان يقول لئلا يتهم بالرفض قال النبي
عليه السلام من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يقفن مواقف التهم الحسني منسوب الى الحسن بن علي
رضي الله عنه النسبة الى فعيلة فعلي والى فعيل فعيلي وعلى هذا قيل الدين الحنيفي والمذهب
حنفي وقال عليه السلام بعثت بالحنيفية السمحة السهلة اي الملة الحنيفية فابو حنيفة رحمه الله حنيفي
غير حنفي ومتبع ابي حنيفة حنيفي وحنفي والشافعي ومتبعه حنيفي غير حنفي فالنسبة الى مدينة الرسول
عليه السلام مدني على هذا القياس الا ان النسبة الى سائر المداين فعيلي للفرق بينهما كذا سمعت من استاذي
رحمه الله وفيه اخواني اراد يا اخواني كقوله يوسف اعرض عن هذا وكقول الداعي ربنا وحذف حرف النداء
اذا كان المنادى علما او مضافا كما عرف في كتب النحو والاخوة تحتمل اخوة النسب كما قال الله تعالى وجاء
اخوة يوسف واخوة الجوهر كما قال الله تعالى والى عاد اخاهم هودا واخوة الدين كما قال تعالى انما المؤمنون
اخوة واخوة المحبة والمودة كما روي ان رسول الله عليه السلام آخى بين اصحابه فجاء علي
تدمع عيناه فقال آخيت بين اصحابك ولم تواخ بيني وبين احد فقال رسول الله عليه السلام انت
اخي في الدنيا والآخرة والمراد هذه الاخوة دون الوجوه الاخر وقوله رحمكم الله وابقاكم هذا
دعاء ذكر بلفظ الماضي واريد به الاستقبال في العرف واختير الماضي لانه ادل على الثبوت والتحقق وانما
حملناه على هذا لئلا يلزم نقض الغرض اذ الغرض من الدعاء له لا عليه تامل تقول سالت الرغيف
اذا طلبت منه ان يعطيه وسالته عن الرغيف اذا سالته عن وجوده هل هو ام لا وحاله قال الله تعالى
يسالونك عن الروح يسالونك عن الشهر الحرام يسالونك عن الاهلة واذا سالك عبادي عني
وقال الله تعالى واسالوا الله من فضله واذا سالتموهن متاعا لا يسالون الناس الحافا وقال النبي عليه السلام
من سال الناس وعنده ما يغنيه وقال الشاعر سالتها الوصل فقالت مض وارد به هنا المعنى الاول
ثم جعل جمعه وتاليفه كالصوغ ومجموعه

اي يا بعض

بمنزلة المصوغ تمثيلاً وتشبيها لان الذهب اعز الاشياء عند اصحاب الظواهر والعلم اعز عند الحكيم
من الكبريت الاحمر والزمرد الاخضر فشبه الفقه العلم بباطن الشيء مضرب تكلف وقيل هي الوقوف على
المعنى الخفي الذي يتعلق به حكم ما يحتاج فيه الى النظر والاستدلال وقيل معرفة اوصاف افعال
المكلفين قوله ولما يحتاج اليه اي لمعظم ما يحتاج اليه لانا نعلم انه ليس بجامع للجميع والحاجة
نقص من نفع بالمطلوب وتحريره معناه وجامعا لما يفتقر اليه قوله وللاحكام كافيا بفتح
الهمزة جمع حكم وهو الاثر الثابت بالشيء واحكام الشرع الاثار التي تثبت من الجواز والفساد والحل
والحرمة والوجوب والفرض وغير ذلك قوله وفي الاحكام هاديا بكسر الهمزة ومن الاحكام الاتقان
والمراد منه الدليل لان الاتقان انما يحصل بالدلائل وقد قيل الاول بالكسر والثاني بالفتح وليس كذلك
الا ترى الى قوله كافيا اذ هو تقرير لقوله جامعا في الحوادث والا ترى الى قوله هاديا فان الهداية انما تحصل
من الدليل لا من الحجة فحسب ولهذا يقال في الدعاء يا دليل المتحيرين اي هاديهم اي تزول به حيرتهم
ولان الاحكام قبل الدلائل يكون واني يستقيم هذا مع قوله مسايله للايقان بها شفاء ودلايله للاتقان
بها ضياء وهاتان جملتان معترضتان لتحقيق ما سبق اليقين هو نفي الشك في الحوض اذا استقر ومنه العلم
الذي لا يحتمل ان يتخالجه شك او يتغير به ومنه قوله شفاء اي من مرض الجهل والشك قال الله تعالى في
قلوبهم مرض اي شك ونفاق وجعل الجهل داء والعلم شفاء لان المرض مرضان مرض البدن ومرض القلب
والثاني اقوى من الاخر عند ارباب المكاشفات واصحاب المجاهدات لان الاول سبب هلاك البدن
وضعفه والثاني سبب هلاك الروح ونقصه على ان الضعف عندهم ليس الا هذا الا ترى الى قول
ابي الدرداء رضي الله عنه حبذا المكروهات الثلاث المرض والفقر والموت كما ان عند ارباب النفوس
ليس المرض الا مرض البدن ثم بالغ فيه حيث جعل نفس المسايل شفاء كما قيل ابو حنيفة فقه الدليل
فعيل بمعنى فاعل وهو في الشرع اسم لحجة منطق اضاف الضياء الى الدلايل والشفاء الى المسايل لان
الشفاء من الجهل يحصل بجواب الواقعة والضياء يحصل بمعرفة الدلايل ثم وصفه بالضياء دون النور
لما انه اقوى من النور قال الله تعالى هو الذي جعل الشمس ضياء والقمر نورا ونور القمر مستفاد من نور الشمس اقتصر
عليه اي لم يجاوزه قوله على المفتقر اليها الضمير يرجع الى

المسايل ومعناه مقتصرا على المسايل المفتقر اليها على حذف الموصوف قوله خاليا اي مخرجا بدقايقها
الشواذ جمع الشاذة وهي النادرة والعويصة الملتوية الصعبة من اعتاص عليه اذا اشتد واشار
بها الى المسايل الخارج الكبير دون تحصيلها اي لاجل تحصيلها كقوله عليه السلام تابك دون مالك
قوله خاليا صفة الكتاب كقوله خاليا مقتصرا هاديا كافيا جامعا فما شغل عنه اي اعرض عنه
وشغله اجل عليه حكي ان واحدا سلم على حبيبه فلم يرد الحبيب جوابه كما هو شرط المحبة وكتب الى المسلم
اعتذارا او قال عن رد السلام وكان شغلي بك عنك قوله فاستخرت ثم حكاية سوال السايلين
يعني سألتموني كتابا بصفة كيت وكيت فاستخرت نظرتي الدراية منسوب الى النظر وهو نظر العقل
اي بعقلي الدليل يقال نظر فيه اذا تامل بعقله قال الله تعالى ينظرون اليك نظر المغشي عليه من الموت
وقال الشاعر نظرت الى من حسن الله وجهه فيا نظرة كادت على وامق يقضي ونظره اذا تعطف
عليه ونظره امطره قال الله تعالى خبرا عن اهل النار انظرونا نقتبس من نوركم وقال الشاعر
فان يك صدر هذا اليوم ولى فان غدا لناظره قريب اي لمنتظره والدراية يستعمل في الدليل قال
صاحب الاسرار بقدر ما رزقنا من الدراية حرمنا من الرواية قاله حين سئل عن مسئلة واخطا
في جوابها قيل على الشيخ رحمه الله فيه استدلالات النصوص والاخبار قال لا بد من نظر العقل في وجه
التمسك بها دع عن هذا اقيد العلم نوعان مسموع ومطبوع ولا ينفع مسموع اذا لم يك مطبوع قوله
ان يشيعه في العالمين اي يجعله شايعا ومنتشرا في العالمين بفتح اللام الاضاءة لازم ومتعد وهو
قط من الانارة قال الله تعالى فلما اضاءت ما حوله ذكر في الكشاف يحتمل ان يكون لازما ويحتمل ان يكون متعديا
ونصب مسندة الى ما حوله والتانيث للحمل على المعنى لان ما حول المستوقد اماكن واشياء قوله للعالمين
بكسر اللام السنا المقصور الضوء قال الله تعالى يكاد سنا برقه والممدود العلو والارتفاع من قولك
سنح للمرتفع كذا في الكشاف قوله لسان صدق اي ثناء حسن وذكر خير وهذا اقتداء بالخليل صلوات
الله عليه فانه عليه السلام دعا بهذا الدعاء فاستجاب الله دعاءه حتى يحبه جميع اهل الاديان مع
اختلافهم وانتسبوا اليه وادعوا انهم على دينه وان دينهم الذي هم عليه حتى نفى الله ذلك فقال تعالى
ما كان ابراهيم يهوديا ولا نصرانيا الاية

و اختص بالذكر الصلوة دون غيره من الانبياء عليهم السلام والدين مع الجزاء ومنه قوله كما تدين تدان
وبيت الحماسه ولم يبق سوى العدوان دناهم كما دانوا وبهذا يؤول قوله تعالى انا لمدينون اي
لمجزيون التوكل من وكل الله الامر اي فوض قال ابو تراب رحمه الله التوكل طرح البدن في العبودية
وتعلق القلب في الربوبية وعن هذا قيل وكلت الى المحبوب امري كله فان شاء احياني وان شاء اتلفا
وقال ذو النون رحمه الله خلع الارباب وقطع الاسباب وهو من اعز المقامات عند ارباب الطريقة
حتى قيل لجهدون ما التوكل فقال تلك درجة لم ابلغها بعد رزقنا الله تعالى بفضله وكرمه وهو حسبي
ونعم المعين معناه عليه اتوكل لانه يكفيني وبه استعين لانه نعم المعين فانظر كيف راعى صنعة اللف والنشر
وقدم ما حقه التقديم كما قال تعالى اياك نعبد واياك نستعين ثم المصنف تزين في هذه الخطبة انواع المحاسن
والمزايا من التجنيس التام والناقص والمضارع وغير ذلك يعرف بالتامل ان شاء الله تعالى

كتاب ——— الطهارات اعلم ان مدار امور المومنين متعلق بالاعتقادات
والعبادات والمعاملات والمزاجر والاداب والاعتقادات خمسة انواع الايمان بالله وملائكته وكتبه
ورسله واليوم الاخر والعبادات خمسة الصلوة والزكوة والصوم والحج والجهاد والمعاملات خمسة المعاوضات
المالية والمناكحات والمخاصمات والامانات والتركات والمزاجر خمسة مزجرة قتل النفس ومزجرة اخذ
المال ومزجرة هتك الستر ومزجرة ثلب العرض ومزجرة خلع البيضة والمعاملات والاداب اربعة الاخلاق
والشيم الحسنة والسياسات والمعاشرات فالعبادات في المعاملات والمزاجر من قبيل ما يحتج بصدده دون
القسمين الاخرين وقدم في ساير كتب الفقه العبادات على المعاملات والمزاجر لكونها اهم من غيرها
ثم الصلوة قدمت على غيرها لانها تالية الايمان وثانيته بالنص والخبر ثم قدمت الطهارة هنا على الصلوة
لانها شرطها فالشرط مقدم على المشروط طبعا وكل ما ترتب اوجب طبعا فيوجب وضعا وخصها بالبداية
دون ساير الشروط لانه اهم من غيرها لانها لا تسقط بعذر من الاعذار وقد استقصى الله تعالى في بيان هذا الشرط
ما لم يستقص في بيان غيرها من الشرائط قال ——— كتاب الطهارات ولم يقل كتاب الطهارة كما قال كتاب
الصلوة كتاب الزكوة كتاب الصوم وهلم جرا لتعدد الطهارات في اختلافها من طهارة الصغرى والكبرى وعن
الحدث والخبث والثوب والبدن والطهارة بالماء

والتراب اما الصلوة فليست بمختلف لذاتها وصلوة الجنازة ليست بصلوة حتى لو حلف لا يصلي
فصلى صلوة الجنازة لا يحنث لما عرف في الجامع ان الصلوة عبارة من القيام والقراءة والركوع والسجود
واما مواضع الضرورة فمستثناة من قواعد الشرع والطهارة في اللغة النظافة وفي الشرع عبارة عن غسل
اعضاء مخصوصة بصفة مخصوصة فان كان اهل اللغة يعرفونها فالاسم لغوي وان كان لا يعرفونها
فالاسم شرعي فيه معنى اللغة فان قيل المصدر لا يثنى ولا يجمع قيل جمعها باعتبار الحاصل بالمصدر
وذلك سائغ كما جمع العلم والسمع قال الله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا قمتم الى الصلوة الاية اعلم
ان المصنف رحمه الله ابتدا باية من كتاب الله تعالى تبركا به وان كان من حق الدليل ان يكون موخرا
عن المدلول لان المراد والان الاحكام انما يوخذ من الاصول فكانت الاحكام فرعا لها وكل ما ترتب اوجب
طبعا فيوجب وضعا والاصول ثلاثة الكتاب ويتبعه شريعة من قبلنا والسنة ويتبعها الاثار و
ويتبعه تعامل الناس والقياس اصل رابع ويتبعه التحري واستصحاب الحال كذا ذكر الامام بدر الدين
الكردري رحمه الله ثم نشرع في الاية ففيها مباحث قال الاستاذ الكبير رضي الله عنه يا حرف نداء واي
منادى مفرد وها مقحمة للتنبيه وقوله الذين امنوا صفته وتفسير لاي لانها مبهمة ثم كلمة اي وان
كانت نكرة يراد بها جزء ما يضاف اليه لكنها وصفت بصفة عامة فيتعمم كساير النكرات في موضع الاثبات
وقد عرف في موضعه اذا اسم للوقت وهو ملازم للظرفية بخلاف الوقت وفيها معنى الشرط ولذا دخل الفاء
في جوابه وقمتم معناه اردتم القيام لان ارادة الشيء سببه وطريق اليه كما في قوله فاذا قرات القران
فاستعذ بالله وكما ذكر محمد رحمه الله اذا اصلى الرجل اي اراد الصلوة وكقول الناس اخ ادخلت على الامير
فتزين ثم ... قمتم مخاطبة وقوله امنوا مغايبة وهذه الصنعة تسمى الالتفات كما في علم المعاني والبيان
وقد يكون من الغيبة الى الخطاب ومن الخطاب الى الغيبة وقد جمع امرؤ القيس ثلاث التفاتات في ثلاثة ابيات
تطاول ليلك بالاثمد ونام الخلي ولم ترقد وبات وباتت له ليلة كليلة ذي العاير الارمد
وذلك من نبا جاءني وخبرته عن ابي الاسود ثم تخصيص موافقة بفوايد وما اختص به هذا الموضع انه لو قال
امنتم لاختص بالذين كانوا حاضرين في عصر النبي عليه السلام فذكر بلفظ المغايبة ليدخل تحته كل
من امن الى قيام الساعة هكذا قاله الشيخ الامام شمس الايمة

جماع

الكردري رحمه الله وقال ايضا ذكر في باب الوضوء اذا قمتم وفي باب الجنابة وان كنتم لان اذا مدخل على امر
كاين او منتظر لا محالة كقوله تعالى اذا الشمس كورت وان مدخل على معدوم على خطر الوجود والقيام
الى الصلوة من الامور اللازمة بالنظر الى سلامة اما الجنابة من الامور العارضة وبظاهر الاية استدل
اصحاب الظواهر وقالوا الاية توجب وجوب الطهارة بالقيام الى الصلوة وهذا فاسد لان النبي عليه السلام
صلى خمس صلوات بوضوء واحد فقال له عمر رضي الله عنه وانك اليوم تفعل شيا لم تكن تفعله فقال عمدا
فعلت كيلا تحرجوا وقال اهل الطرد سببه الحدث لدورانه وجودا وعدما وهذا فاسد لان السبب
ما يكون مفضيا الى الشيء والحدث دافع لها فكيف يكون سببا لها وعندنا سبب وجوب الطهارة الصلوة
لانها تنسب اليها وتقوم بها وهي شرطها فتعلق بها حتى لا تجب قصدا الا عند ارادة الصلوة والحدث
شرطه بمنزلة ساير الشروط للصلوة واما الجواب عن تعلق اصحاب الظواهر بالاية فمذكور في مختصر اصول
الفقه لفخر الاسلام البزدوي رحمه الله في اوايل القياس فليطلب ثم ذكر المرافق بلفظ الجمع والكعبين
بلفظ التثنية لان مقابلة الجمع بالجمع تقتضي انقسام الاحاد على الاحاد ولكل يد مرفق فصحت المقابلة
ولو قيل الى الكعاب لكان الواجب غسل كل رجل الى كعب واحد فذكر بلفظ التثنية ليتناول الكعبين
من كل رجل فان قيل ما ذكرتم من المقابلة موجود في قوله وايديكم وارجلكم فكان ينبغي ان يغسل يد
واحد ورجل واحد قال الاستاد رحمه الله يحتمل ان يكون الجمع مقابلا بالفرد كما هو مذهب البعض ويحتمل
ان يكون مقابلا بالجمع كما هو مذهبنا فاحتطنا وقلنا يجب غسل كل يد ورجل او نقول الاصل
ما ذكرنا ويجوز ان يترك كما في قوله حافظوا على الصلوات بدليل خارجي وقد دل الدليل هنا وهو فعل
النبي عليه السلام ولعاع المسلمين وفي وارجلكم قراءتان بالرفع والنصب الرفع على معنى الاية بتمامها والنصب
على معنى اتم الاية وفي قوله ففرض الطهارة الفاء للتفسير والفرض بمعنى المفروض في الطهارة فيها الفروض
والسنن وغيرها فاضاف لذلك والفرض في اللغة عبارة عن التقدير قال الله تعالى سورة انزلناها وفرضناها
اي قدرناها وقطعنا الاحكام فيها قطعا وفي الشرع عبارة عن حكم مقدر لا يحتمل زيادة ولا نقصانا ثبت
بدليل قطعي لا شبهة فيه وقد بينا تفسير الطهارة والغسل هو الاسالة والمسح هو الاصابة قال الشاعر
فيا حسنها اذ يغسل الدمع كحلها واذ هي تذري دمعها بالانامل

ثم فيه من الاعضاء يكون ثلاثة وهي اكثر من ثلاثة فان اليد يشتمل على اعضاء كثيرة غير ان الاصل
ان الاشياء وان كانت كثيرة اذا دخلت تحت خطاب واحد يجعل كالشيء الواحد كما قال الله
تعالى يا ايها الرسول بلغ ما انزل اليك من ربك وان لم تفعل فما بلغت رسالاته ومعلوم ان الرسول
عليه السلام لو بلغ البعض قبل ورود الاية وقد خاطبه بقوله فما بلغت رسالاته وما طريقه الا
ان الكل دخل تحت خطاب واحد فصار كشيء واحد فاذا دخل البعض في بعضه فكانه لم يفعل
ذلك الامر اصلا هكذا افاد الاستاد ناقلا عن شيخه رضي الله عنه وعلى هذا الاصل قال محمد رحمه الله
في الزيادات ان الجمع بين غسل القدم والمسح على الخف لا يجوز لان الرجلين في حكم وجوب الغسل كعضو
واحد لان الله تعالى جمعهما في الامر بالغسل وكذلك يجوز نقل البلة من عضو الى عضو في الجنابة لان
مجموع البدن في حكم شيء واحد وهو قوله تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا فان قيل ينبغي ان يجوز نقل
البلة من اليد الى اليد والرجل الى الرجل في الوضوء قال الاستاد رحمه الله اليدان والرجلان شيئان
حقيقة وشيء واحد حكما فعملنا بالشبه الاول فيما ذكرت وبالشبه الثاني فيما ذكرنا ولم نعمل على عكس هذا
لدلالة العادة فان العادة جارية في نقل البلة في الغسل دون الوضوء والله اعلم فان قيل ما الحكمة
في غسل هذه الاشيا قيل الحكمة في وجوب غسل هذه الاعضاء من وجوه احدها ان الله تعالى لما امرهم
بالقيام الى الصلوة التي هي مقام مناجاة ومحل قرب القرب امرهم بتطهير هذه الاعضاء الظاهرة
لتذكرهم تطهير باطنهم من الحقد والحسد والكبر وسوء الظن بالمسلم ونحوها والثاني امر بغسل هذه الاعضاء
تكفيرا لما ارتكبوا بهذه الجوارح من الاجرام وقد وردت الاخبار في كون الوضوء مكفرا للاثام والثالث
امر بغسل هذه الاعضاء لان العبد اذا توجه لخدمة ملكه يحتاج ان يجدد نظافة واثرها تنقية الاطراف
التي تنكشف كثيرا ومتى انصرف نقية من الوسخ نظيفة قبلها القلب واستحسنها العقل والله تعالى
شرع لنا دينا وذكر انه فطرته التي فطر الناس عليها فشرع ما استحسنوه في عقولهم وارتضوا فيما بينهم
لان محكم الكتاب اعلم ان الكتاب ينقسم الى ثمانية الخاص والعام والمشترك والماول والظاهر والنص
والمفسر والمحكم والخفي والمشكل والمجمل والمتشابه والحقيقة والمجاز والصريح والكناية ووجوه الاستدلال
بعبارة النص واشارته ودلالته واقتضايه وكل

ومعرفة مواضعها

قسم منها ينقسم على اربعة اقسام معرفة معناها الشريعة ومعرفة احكامها ومعرفة ترتيبها فالمحكم ما احكم
مراده عن احتمال النسخ والتبديل هكذا ذكره المحققون رحمهم الله وهذا النص يحتمل النسخ قال
شيخنا رضي الله عنه يحتمل انه انما ذكره لما ان الشرايع لا تحتمل النسخ بعد وفات النبي عليه السلام وقيل ان
المحكم ما لا يحتمل الا وجها واحدا كذا ذكره في الميزان والظاهر انه المراد فان قيل قوله وارجلكم يحتمل
المسح واليه ذهب الروافض سان بن جبل ان هذه الاية قريت بقراتين بالنصب والجر فمن قرا بالجر فهو
يعطفه على الراس وهو ممسوح فكذا ما كان معطوفا عليه وكذا القراة بالنصب عطف على الراس وهو ممسوح
فكذا ما كان معطوفا عليه وكذا القراة بالنصب عطف على الراس من حيث المحل فان الراس محله من اعراب
النصب وانما صار مجرورا لدخول حرف الجر فيه وهو كقول القايل معاوي اننا بشر فاسجح
فلسنا بالجبال ولا الحديدا وقري يا جبال اوبي معه والطير بالنصب والرفع قلنا القراة بالنصب
تنصيص على الامر بالغسل لانه عطف على الايدي والعطف على المحل لا يجوز في موضع يودي الى الالتباس
انما ذلك في موضع لا يودي الى الالتباس انما ذلك في موضع لا يودي الى الالتباس كما في البيت والقراة بالجر
معطف على الايدي ايضا وانما صار مجرورا بالمجاورة كما قيل جحر ضب خرب اي خرب ولا نسلم ان اتباع
بالمجاورة مع حرف العطف لم يتكلم به العرب لانا نقول الجر بحكم الجوار جايز مع حرف العطف ايضا قال
الله تعالى يطوف عليهم ولدان الى قوله ولحم طير وحور عين الطير لا يطاف به وقال الفرزدق فهل انت ان ماتت اتانك راكب
الى ال بسطام بن قيس فخاطب مجرورا بالمجاورة ببسطام وهو في محل الرفع ولان النبي عليه السلام واظب عليه
وامر من علمه الوضوء او نقول لما كان يحتمل ما ذكرنا ويحتمل ما ذكرتم صار كالمجمل فيتوقف على البيان
وقد روي ان النبي عليه السلام توضا وغسل رجليه وقال هذا وضوء لا يقبل الله الصلوة الا به فيكون بيانا
لما في الاية وذكر في الكشاف ان الارجل من بين اعضاء الثلثة تغسل بصب الماء عليها فكانت مظنة
للاسراف المذموم فعطفت على الثالث الممسوح لا للمسح ولكن لينبه على وجوب الاقتصاد في صب الماء
عليها وقيل الى الكعبين فجيء بالغاية اماطة لظن ظان يحسبها ممسوحة لان المسح لم يضرب له غاية
وهذا يبطل قول من قال ان القراة النصب يحمل على حالة التخفف وقراة الجر على ما اذا كانتا باديتين
وقوله تناول هذه الاعضاء بالامر ولم يقتصر

على قوله تناول الان بمجرد تناول النص المحكم لا تثبت الفرضية اذ غير الامر من نصاد يفيد الكلام لا يوجب
الفرضية الا اذا كان اخبارا في معنى الامر قوله والمرافق والكعبان ينبغي ان يكون بلفظ الجمع ليكون
موافقا لما قبله كذا قاله الامام بدر الدين رحمه الله وقال ايضا ذكر المرافق والكعبين بعد ذكر فرايض الطهارة يشير
الى ان غسلهما واجب للاختلاف وصرح في المبسوط انه فريضة وما ذكر في المبسوط يحتمل على ما نقرره
من بعد ان شا الله تعالى والمرفق بكسر الميم وفتح الفا وعلى العكس مجمع طرفي الساعد والعضد والكعب
هو العظم الناتي المتصل بعظم الساق نقال جارية كاعب اذا نتا صدرها وروى هشام عن محمد
رحمه الله انه قال انه المفصل الذي في وسط القدم عند معقد الشراك وهذا سهو من هشام لم يرد محمد
رحمه الله تفسير الكعب بهذا في الطهارة وانما اراد في المحرم اذا لم يجد نعلين انه يقطع خفيه اسفل من الكعبين
فاما في الطهارة فلا شك انه العظم الناتي كما فسره في الزيادات قوله لان الحد لا يدخل في المحدود كالليل
في باب الصوم وكمن قال لاخر بعت منك هذه الارض الى هذا الحايط لا يدخل الحايط تحت البيع ولنا ان
الغاية قد تذكر لمد الحكم اليها وقد تذكر لقصر الحكم وانما يتبين ذلك بالنظر في صدر الكلام ان كان صدر
الكلام لا يتناول الغاية وما وراءها او اقتصر عليه يعلم ان ذكر الغاية لمد الحكم اليها فيجعل غاية الاثبات
اليها فلا يدخل تحت الاثبات ومتى كان صدر الكلام يتناول الغاية وما وراءها لو اقتصر عليه يعلم ان
ذكر الغاية لقصر الحكم فيجعل غاية الاسقاط فصار في معنى الاستثنا فيبقى الحكم ثابتا في الغاية بصدر
الكلام وهنا صدر الكلام وهو قوله عز وجل وايديكم يتناول كل اليد من رؤس الاصابع الى الابط فصار
ذكر المرافق مقرونا بكلمة الى لاخراج ما وراء المرفق من ان يكون داخلا تحت الحكم ويبقى الحكم ثابتا في اليد
مع المرفق بصدر الكلام لا بذكر الغاية ولا يمتنع ثبوته بذكر الغاية اذ هو غاية الاخراج لا غاية الاثبات
واما الصوم فانه يتناول الامساك ساعة لغة وشريعة حتى لو حلف لا يصوم فصام ساعة حنث
وكذا اسم الارض يتناول ادنى ما ينطلق عليه اسم الارض وكانت الغاية فيهما لمد الحكم فلا يدخلان ويحتمل
ان يخرج هذه النكتة على طريق القلب وهو ان نقول الحد لا يدخل في المحدود فلا يدخل تحت الاسقاط
وهو في الحقيقة قول بموجب العلة وهذا الوجه ضعيف لان فيه بيان ضعف مذهب كلام الخصم لا اثبات مذهبنا
والوجه الاول يقتضي اثبات مذهبنا وابطال مذهب الخصم

ولانه لو اريد به ذلك لخلا قوله بعد ذلك ولا بعد ذلك وادنا ولايم الندو الرجل اياهما عن الفايدة وعلى الوجه الاول فيه بيان انه
من غاية الاسقاط لان غاية الامداد فوصه مقدار الناصية يشير الى ان الفرض شاذى ماى ربع كان
من القذال او الفودين فوصه او مقدار ثلاثة اصابع معطوف على قوله مقدار الناصية لان في القدر المفروض
عندنا اختلافا قال بعضهم ثلاثة اصابع وهو ظاهر الرواية عن اصحابنا رحمهم الله لان الله تعالى
قال وامسحوا برؤسكم والباء اذا دخلت في آلة المسح كان الفعل متعديا الى المحل كما تقول مسحت الحايط بيدي
بيدي واذا دخلت في محل المسح بقي الفعل متعديا الى الآلة كما في رواية وتقديره وامسحوا ايديكم برؤسكم
فلا يقتضي استيعاب الراس لان الاستيعاب ضرورة اضافة الفعل اليه وهو غير مضاف اليه فلا يقتضيه
لكنه يقتضي وضع آلة المسح وذلك لا يستوعبه عادة او غير ممكن فيصير المراد به اكثر اليد والاصل في اليد
الاصابع والثلاث اكثرها فاقيم الكل التقديري مقام الكل الحقيقي وقال بعضهم المفروض مقدار
الناصية ما لحدث فان قيل لم سمي المجتهد مفروضا والفرض ما ثبت بدليل لا شبهة فيه وهو خلاف
الشبهة قلنا الجواب عنه من وجوه احدها ان نقول انه اراد بالمفروض المقدر لان الفرض عبارة
عن التقدير لغة قال الله تعالى سورة انزلناها وفرضناها اى قدرناها وقال قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم
اى قدر والثاني اراد به المفروض عندنا لا ان المفروض في نفس الامر حتى ينتفي الجواز عند عدمه كما نقول ان
تعديل الاركان فرض عند ابي يوسف رحمه الله وقراءة الفاتحة فرض عند الشافعي رحمه الله والقعدة فرض
على راس كل شفع في النوافل عند محمد رحمه الله والثالث انا ندعي ان الذي ثبت فرضيته بالنص هذا
خبر الواحد ولا يلزم من هذا ان يكون مقدار الناصية فرضا وهو المنقول عن شمس الايمة الكردري رحمه الله
حتى لو انكر فرضيته مسح الراس مطلقا يكفر ولو انكر الربع او غير ذلك لا يكفر فان قيل الحديث يقتضي
بيان عين الناصية لا المقدار فلم يوافق الدليل المدلول والموافقة شرط بينهما كما بين الشهادة والدعوى قال الاستاذ
رحمه الله الحديث يحتمل معنيين التبيين وبيان المقدار وقد عرف ان خبر الواحد يصلح مبينا لمجمل الكتاب
والبيان في موضع الاجمال يكون ولا اجمال في المحل لان الراس معلوم وانما الاجمال في المقدار انه الثلث
او الربع ففعله عليه السلام بصير بيانا فان قيل لم قلت انه مجمل في حق المقدار والمجمل ما لا يمكن العمل به قبل البيان
وقد امكن العمل به قبل البيان ههنا لانه لما كان المراد به مطلق

البعض

البعض يخرج من العهدة بادنى ما ينطلق عليه اسم البعض كما قلنا في الركوع والسجود قلنا مطلق البعض
غير مراد بالاجماع اذ ذلك يحصل بغسل الوجه فلا حاجة الى ايجابه على حدة فعلم ان المراد به بعض مقدر
كذا قرره شيخنا رضي الله عنه وسنن الطهارة قال الامام المعروف بخواهرزاده رحمه الله حد السنة
ما فعله رسول الله عليه السلام على سبيل المواظبة ويؤجر باتيانها ويلام على تركها وهي نوعان القولي
والفعلي والطهارة محل لهذه السنة فيكون اضافة الى المحل قوله غسل اليدين قبل ادخالهما الاناء
قال الشيخ رضي الله عنه غسل اليدين فريضة اما تقديم غسلهما الى الرسغين فسنة لكنه ينوب عن الفرض
حتى لا يجب عليه غسلهما ثانيا وهذا كالفاتحة فانها تنوب عن الواجب بحكم التعيين وعن الفرض بالنص
وذكر في المبسوط بناء على عادتهم لانه كان لهم اتوار على ابواب المساجد يتوضؤن منها في ديارنا الاجانات
في الحمامات بمنزلة ذلك وكيفية الغسل ان كان الاناء صغيرا ياخذه بشماله ويصب الماء على يمينه
ثلاثا ثم ياخذه بيمينه ويصب على اليسرى كذلك وان كان كبيرا كالحب ان كان معه اناء صغير يفعل
كما ذكرنا وان لم يكن يدخل اصابع يده اليسرى مضمومة في الاناء ويصب على كفه اليمنى ويدلك الاصابع
بعضها ببعض حتى يطهر ثم يدخل اليمنى في الاناء ويغسل اليسرى فالنهي محمول على الاناء الصغير
فلا يدخل اليد اصلا وفي الكبير على ادخال الكف قوله اذا استيقظ المتوضي من نومه يحتمل
ان يكون هذا الشرط وقع اتفاقا وان غسل اليدين اولا سنة مطلقا ويدل عليه انه لم يقيد بهذا
الشرط في المبسوط وعلل الامام خواهرزاده رحمه الله فقال وانما سنت البداية بها لانه لو كان على يده
نجاسة حقيقية يجب غسلهما اولا كيلا تنجس وجهه متى غسل وجهه قبل غسل يديه فلذا اذا كان
به حدث او توهم نجاسة حقيقية لئلا تنجس وجهه بالغسل ويحتمل ان يكون شرطا ولهذا قيد بهذا في
الايضاح وشرح مختصر الكرخي وساير شروح المختصر وذكر في شرح الارشاد انما نهى لان عادة
العرب ان لا يستنجوا بالاحجار ولا بالماء فالنبي عليه السلام انما نهى لاحتمال تنجس اليد اما اذا نام
مستنجيا بالاحجار او بالماء فلا حاجة الى غسل اليدين والتمسك بالحديث ان قوله فلا يغمسن نهي
والنهي العاري عن التاكيد يقتضي التحريم فكيف وقد اكد بالنون فيحرم الغمس قبل الغسل حتى لو غمس
قبل الغسل يصير مرتكبا المحرم ومن جنابة

المحرم واحد وبالغسل يصير مجتنبا فيكون واجبا او نقول نهى عن الغمس قبل الغسل ثلاثا والنهي عن الشيء
امر بضده فيكون امرا بترك الغمس قبل انتهاء الغاية وبالغسل يصير تاركا للمنهي عنه فيكون واجبا بالنظر
الى اول الحديث لكنه قد اقترن به ما ينافيه وهو قوله عليه السلام فانه لا يدري اين باتت يده فان معناه لا يدري
اين باتت يده اي في مكان طاهر من بدنه او نجس وهو شك في النجاسة يستحب غسلها ولا يجب لان اليقين لا يزول
بالشك فاذا انتفى الوجوب لمانع ثبت السنة لا ما دونه قوله عليه السلام لا وضوء لمن لم يسم التمسك به
ان حقيقة هذا الكلام يقتضي عدم الوضوء بدون التسمية كما في قوله لا رجل في الدار فهذا اخبار عن عدم جنس
الرجال فيها الا انه قام الدليل على ترك الحقيقة وهو قوله تعالى فاغسلوا وجوهكم الآية امر مطلقا بالغسل
والمسح وهما فعلان لمعنيين معلومين وهما الاسالة والاصابة فمطلق النص يقتضي وجود الطهارة عند عرائها
عن التسمية فمتى قلنا بعدم الجواز عند خلوها عنها يصير زيادة على النص والزيادة نسخ لما عرف واذا لم يمكن
حمله على نفي الجواز يحمل على نفي الفضيلة والكمال كما في قوله عليه السلام لا صلوة لجار المسجد الا في المسجد ولما
تركت حقيقته بالاجماع صار المراد به نفي الفضيلة والكمال وكانت الجماعة سنة موكدة كذا هنا او نقول
هذه عبارة عن النهي مجازا كما في قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق وانما حملناه على هذا لان الشارع حقق الوضوء
بدون التسمية فقال عليه السلام من توضأ وذكر اسم الله كان طهورا لجميع بدنه ومن توضأ ولم يذكر اسم الله
كان طهورا لما اصابه الماء فلم يمكن اجراؤه على الحقيقة فيحمل على النهي مجازا فيكون امرا بضده وهو الوضوء
مع التسمية ولا يمكن حمله على الوجوب لما ذكرنا فيحمل على ما دونه وهو السنة او نقول ان النهي يقتضي
ان يكون ضده في معنى سنة واجبة فيكون سنة فان قيل لم عدلتم عن الوجوب فيما قلتم به كما قلتم في الفاتحة
قيل انما جعلنا الفاتحة واجبة لمواظبة النبي عليه السلام على ذلك ولم ينقل المواظبة منه عليه السلام
على التسمية ولان خبر الفاتحة ورد في الصلوة وانها عبادة مقصودة وخبر التسمية ورد في الوضوء وانه
ليس بعبادة او غير مقصود فانحطت رتبته عن رتبتها فافاد السنة ولا يقال ان النص الوارد في الوضوء
يقتضي الفرضية كالنص الوارد في الصلوة مع ان احدهما ورد في الشيء والاخر ورد في ما هو محل له لانا نقول
ظهر انحطاط رتبة الشيء هنا كما حيث يثبت بثبوتها ويسقط بسقوطها ولا كذلك ههنا وانما شرطنا الشهود
في النكاح مع ان النصوص المقتضية للجواز مطلقة

كما ان قوله عليه السلام لا نكاح الا بشهود مشهور تلقته الامة بالقبول فيجوز الزيادة به على ان
النصوص مخصوصة بالاجماع فيجوز تخصيصه بخبر الواحد فان قيل المدعى كون التسمية سنة
في الابتداء ولا دلالة عليه في الحديث قلنا لما ثبت انها سنة للوضوء وهو اسم من اوله الى اخره
فيشترط في الابتداء ليكون للوضوء كله لا لبعضه قوله والسواك سنة المراد استعمال السواك
وهو المسواك على وزن المضراب ولكن لا باس في التمسك به ان لولا لامتناع الشيء لوجود
غيره يعني امتنع الامر لوجود المشقة والمشقة انما تكون ان لو كان واجبا والواجب يستعمل على السنة
والندب فاذا امتنع الوجوب بعارض بقي سنة لتكون مقتضى الامر ثابتا بقدر الامكان او نقول في
الحديث ما ان انه سنة وزيادة لولا العارض والعارض هو المشقة منع الزيادة فبقي سنة او نقول
انما لم يأمر لاستلزامه المشقة فالمقتضي للامر موجود لكنه لم يأمر لعارض المشقة فقضية هذا ان يكون
الامر ثابتا اذا عدمت المشقة ولا مشقة في السنة فيكون الامر ثابتا والفرق ظاهر او نقول عبارة
لفظ الحديث تشير الى ان السواك مرغوب ومحمود غاية ونهاية وهو المعنى الداعي الى كونه مأمورا به
ومشروعا على صفة يترتب عليها المشقة وهي العقاب على تقدير الترك وقد امتنع لمانع فبقيت شرعيته
اذا خلا عن هذه الصفة وهي كونه مشروعا على وجه السنة اخلاؤه عن المشقة فيكون سنة او نقول
هذا الكلام دال على انه مرغوب فيه فاما ان يدل على كونه سنة او على كونه مستحبا وقد دل الدليل على انه
سنة وهو مواظبته عليه السلام او لانه اقوى من امر من حمل في كل ثابت كماله وهذا اوضح الوجوه قوله
فعلهما اي على وجه المواظبة اذ نفس الفعل لا يدل على السنة كما قال في الهداية فلما تركه مرة وفعله اخرى
دل انه ليس بسنة ولا يقال ان المواظبة تدل على الوجوب كما قال في الفاتحة انها واجبة لمواظبة النبي عليه السلام
لانا نقول المواظبة من غير تركه مرة دليل الوجوب وقد روت عائشة رضي الله عنها وضوء رسول الله
عليه السلام بدون ذكر المضمضة والاستنشاق قوله وليسا بفرضين في الوضوء انما ذكر هذا مع انه
قال انهما سنة ليبين الدلالة على عدم الفرضية لان ما ذكر من الدلالة على كونهما سنة لا ينفي كونهما فرضين
فاعاد لهذا ولان من الامر المهم كما يتعرض في جانب الاثبات يتعرض لجانب النفي قال الله تعالى واقيموا الوزن
بالقسط ولا تخسروا الميزان وقال فاعتزلوا النساء

المهم

في المحيض ولا تقربوهن قوله لان اسم الوجه لا يتناولهما لان الوجه ما يواجه الناظر اليه عند المقابلة
واما ما يواجه غيره في حال دون حال فليس من الوجه فان قيل الفم والانف من الوجه من وجه دون وجه
حقيقة وحكما على ما نبين ان شاء الله تعالى فالاحتياط في وجوب غسلهما قلنا الاحتياط انما
يدخل تحت الوجه لان ادخال ما ليس منه يعد زيادة من وجه فلا يدخلان تحته احتياطا قوله
عليه السلام الاذنان من الراس قال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله الراس من الحلقوم الى فوق الا انه
تعالى بعض الراس في الاحكام فجعل وظيفة الوجه منه الغسل ووظيفة الراس بعد الوجه المسح فاشتبه
ان الاذنين وظيفتهما المسح او الغسل فبين النبي عليه السلام وقال الاذنان من الراس تبيينا ان وظيفتهما
المسح لا الغسل وهذا وجه حسن ولا يستدل الا لطيف لم اسمعه من احد وجه اخر ان كلمة من للتبعيض
فوجب ان تكونا بعض الراس حقيقة وحكما او حكما لا حقيقة وحكم الراس المسح فكذا حكمهما وجه
اخر استدل به شمس الائمة السرخسي رحمه الله وقال اما ان يكون المراد به بيان الخلقة وهو مشاهد لا يحتاج
الى بيانه او يكون المراد انهما ممسوحان بالماء الذي يمسح به الراس وعلى التقديرين فهو اخبار الشارع
فصار كالامر الصادر منه والتقريب ما مر فان قيل فعلى ما ذكرت ينبغي ان يكون مسحهما فرضا كمسح ربع
الراس او مسح كل الراس سنة في الصحيح من الرواية ولئن اريد به الربع فانما يكون فرضا ان لو صح اثبات
الفرضية بمثل هذا الخبر ولا يصح لانه من خبر الاحاد فان قيل كيف يصح الحاقهما بالكل والفرض
يتادى بكل طرف من اطراف الراس ولا يتادى بهما قلنا فرضية المسح بالراس ثبتت بالكتاب وكونهما من
الراس ثبت بخبر الواحد وما ثبت بالكتاب لا يتادى بما ثبت بخبر الواحد كفرضية التوجه الى الكعبة
لا يتادى بالتوجه الى الحطيم وان كان من البيت بخبر الواحد كذا ذكره الامام خواهر زاده رحمه الله
قوله وتخليل اللحية سنة ذكر فخر الاسلام في المبسوط وتخليل اللحية مستحب وعند ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله سنة فانه صح ان النبي عليه السلام اخذ كفا من ماء فخلل به لحيته وقال هكذا امرني ربي وابو حنيفة
رحمه الله يقول لم تثبت هذا الاثر وهذا الاطلاق اسم السنة عليه وتفسيره ما قال [illegible] تخليل
اصابعه اذا ادخل بعضها في بعض وتخليل اللحية اذا ادخل اصابعه فيها وكيفيته ان يخلل من حيث الاسفل
الى فوق وهو المنقول عن شمس الائمة الكردري رحمه الله

الزماعة صح

قلنا اريد به الحاقهما بكل الراس صح

وتخليل الاصابع اي اصابع اليدين والرجلين والتخليل انما يكون سنة بعد وصول الماء كذا ذكره الامام المعروف
خواهر زاده رحمه الله قوله مبالغة في ايصال الماء اليها من الرواية وتقديره وتخليل الاصابع سنة
للمبالغة في ايصال الماء اليها بقوله عليه السلام خللوا الحديث وانما حملنا على هذا لانه لو كان دليلا على
المدعى لكان ينبغي ان يقول لقوله عليه السلام ولكان الواجب ان يوخر عن الفقه والتمسك بالنص
انه عليه السلام امر فينبغي ان يكون فرضا الا انه تقاعد عن افادة الفرضية لانه من الاحاد فاما
ان يكون واجبا او سنة لا يجوز الاول لانه عليه السلام علم الاعرابي الوضوء ولم يعلمه التخليل ولو
كان واجبا لعلمه فتعين الثاني قوله والتكرار الى الثلث روى ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي عليه السلام توضأ
مرة مرة وقال هذا وضوء لا يقبل الله الصلوة الا به ثم توضأ مرتين مرتين وقال هذا وضوء من يضاعف
الله له الاجر مرتين ثم توضأ ثلاثا ثلاثا وقال هذا وضوئي ووضوء الانبياء من قبلي فمن زاد على
هذا او نقص فقد تعدى وظلم اي زاد على اعضاء الوضوء او نقص عنها او زاد على الحد المحدود
او نقص عنه او زاد على الثلث معتقدا ان كمال السنة لا يحصل بالثلث فاما اذا زاد لطمانينة
القلب عند الشك او بنية وضوء اخر فلا باس به لان الوضوء على الوضوء نور على نور وقد امر بترك ما يريبه
الى ما لا يريبه كذا في المبسوط والتعدي يرجع الى الزيادة لانه مجاوزة عن الحد قال الله تعالى ومن
يتعد حدود الله والظلم يرجع الى النقصان قال الله تعالى ولم تظلم منه شيئا اي لم تنقص قوله
ويستحب للمتوضي ان ينوي الطهارة المستحب ما يكون مدعوا اليه على طريق الاستحباب دون الحتم والايجاب
قال فخر الاسلام يعني من النية ارادة الصلوة او عبادة لا تصح الا بالطهارة وموضع الخلاف
المتوضي اذا نسي مسح راسه فاصابه المطر او جرى الماء على اعضاء وضوئه او علم الوضوء انسانا
فالحاصل ان النية شرط للوضوء الذي هو قربة وعبادة بالاتفاق وانما الخلاف في ان الوضوء الذي هو غير منوي
هل يكون مفتاحا للصلوة ام لا قوله لان عند الشافعي رحمه الله النية في الوضوء فرض [illegible]
[illegible] على جهة الشبهة فهو اولى من [illegible] على [illegible] فيه شبهة [illegible] فرض عندنا فهي [illegible]
لدليل [illegible] له ولم [illegible] معتقد دليله [illegible] شبهة [illegible] لان الدليل [illegible] المدلول وهذا
[illegible] قول المشايخ احترازا عن الوقوع في الخلاف

او يقال المراد تحقيق الاختلاف فيه فقلنا بان الاستحباب ليكون باعتباره علي من نيات ليخرج عن العهدة بيقين في ايصاله من الاعمال
بالنيات يحتمل ان يكون هذا الحديث حجة للشافعي ويدل عليه انه لم يذكر في بعض النسخ وعندنا مستحب
ووجه التمسك به هذا الظاهر لانه يقتضي ان يكون جميع الاعمال ملتصقا بالنية اما حقيقة او حكما ومن قال
ليس المراد الوجود لوجودها حسا بدون النية والحكم نوعان حكم الدنيا وهو الجواز وحكم العقبى وهو الثواب في حق
الحكم يشملهما فلو كانا مرادين لزم من عمران يقال انهما مختلفان والحكم ثبت بطريق الاقتضاء ولا عموم له
لكن المقتضي لا عموم عنده او يقال المراد به اخبار الاعمال بالنيات او الاعمال بالنيات معتبرة كما في قوله
عليه السلام الطلاق بالرجال ولم يرد به اعتبارها حقيقة لما ذكرنا فتعين اعتبارها شرعا واعتبارها شرعا انما
يكون بالنية ويحتمل ان يكون حجة لنا ويدل عليه انه ذكر في عامة النسخ او عندنا مستحب فلولا ان
المراد هذا لما اعاده ثم نقول لما كان المراد به حكم الاعمال بالنيات وهو نوعان الجواز وهو حكم الدنيا
والثواب وهو حكم العقبى وهما مختلفان لان الجواز يتعلق بركنه وشرطه والثواب يتعلق بصحة
عزيمته وهو الاخلاص فان من توضأ بماء نجس ولم يعلم به حتى صلى ومضى على ذلك ولم يكن مقصرا لم يعد في
الحكم لفقد شرطه واستحق الثواب لصحة عزيمته واذا صلى رياء وسمعة يجوز في الحكم ولم يستحق الثواب
لفقد الاخلاص واذا صارا مختلفين صار الاسم بعد صيرورته مجازا مشتركا فلا يجوز ان يكونا مرادين
وانما يراد به احدهما اذا دل الدليل كما هو الحكم في سائر الاسماء المشتركة وقد دل الدليل على ارادة الثواب
وهو الاجماع فسقط الاخر ان يكون مرادا او يقال ثبوت الحكم بهذا الطريق يكون بطريق الاقتضاء
اذ هو جعل غير المذكور مذكورا تصحيحا للمذكور ولا عموم له لانه من صفات النظم وهو غير منظوم وقد
تعين في موضعه وقد اريد به الثواب اجماعا فتنتفي الاخر واذا ثبت ما ذكرنا انه غير متعرض للجواز بل
هو متعرض للثواب فيكون دالا على ان النية مرغوب فيها استجلابا للثواب فيكون مستحبا او يقال المراد
به اما جواز الاعمال او فضيلتها ولا يجوز ان يكون الاول مرادا لانه يؤدي الى نسخ الكتاب بخبر الواحد
لان الله تعالى امر بغسل هذه الاعضاء مطلقا ولان النبي عليه السلام علم الاعرابي الوضوء ولم يذكر
النية فلو كانت واجبة لبينها فتعين الثاني فان قيل الوضوء طهارة شرعية لعدم النجاسة
على الاعضاء حقيقة وحكما فلا تحصل بدون النية كالتيمم

او يقال انه عبادة لانه فعل ياتيه العبد باختياره تعظيما لله تعالى ويثاب عليه فلا يتعلق بدون النية
قلنا اعضاء الوضوء محكومة بكونها نجسة لانه امرنا بالتطهير ولولا تحقق نوع من النجاسة والماء
طهور بطبعه فاذا لاقى النجس طهره اولا كالماء والطعام في الارواء والاشباع والوضوء شرع
عبادة وغير عبادة فما شرع عبادة يفتقر الى النية وما لا فلا وانما شرطت النية في التيمم لان التراب
لم يعقل مطهرا الا في حال الارادة قربة مخصوصة وبعد صحة الارادة يستغنى عن النية فالشافعي
نظر الى المجمل ونحن نظرنا الى الآلة قوله ويستوعب راسه بالمسح وكيفيته ان يضع من كل واحدة
من اليدين ثلاثة اصابع على مقدم راسه ولا يضع الابهام والسبابة ويجافي بين كفيه ويمدهما الى
القفا ثم يضع كفيه على مؤخر راسه ويمدهما الى المقدم ثم يمسح ظاهر اذنيه بابهاميه وباطنهما
بمسبحتيه قوله لان عند بعضهم اراد به مالكا رحمه الله فانه يقول الباء صلة كقوله تعالى تنبت بالدهن
فيصير تقديره امسحوا رؤسكم وقد بينا وجه الدلالة فيما تقدم قوله فيبدا بما بدا الله بذكره الفاء للتفسير الترتيب
والمعنى بذكره راجع الى ما تعلق به الشافعي رحمه الله لقوله تعالى فاغسلوا والفاء للتعقيب بلا فصل
وهو يقتضي تقديمه على سائر الاعضاء تحقيقا للاتصال والجواب ان حرف الفاء انما يقتضي ذلك
اذا دخلت على غير الافعال الاختيارية اما اذا دخلت على الافعال الاختيارية فلا يدل على ذلك بل يقتضي
تعقيب الجملة كانه قال حصلوا هذه الجملة عند القيام الى الصلوة اذ الواو لمطلق الجمع كمن قال اذا
خرجت من الدار فاشتر خبزا ولحما وفاكهة يفهم منه مطلق تحصيل هذه الجملة دون الترتيب كذا ههنا
ثم ذكر ههنا ان النية والترتيب من مستحبات ذكر في شروح المبسوط انه سنة فصل
في بيان نواقض الوضوء البيان من اظهار والنواقض جمع ناقضة والنقض متى اضيف الى الاجسام
يراد به ابطال تاليفها ومتى اضيف الى غيرها يراد به اخراجه عما هو المطلوب كذا ذكر القاضي الامام ظهير الدين
رحمه الله كلمة كل وضعت لعموم الافراد فيتناول الخارج المعتاد وغير المعتاد كدم الاستحاضة قوله
من السبيلين يتناول الذكر والدبر وفرج المراة واراد به خروج ما خرج من نواخرج غير طاهر فلا
يكون علة من تعاقض لان العلة عبارة عن معنى يحل بالمحل لاعن اختيار فيتغير به حال المحل والغائط
الموضع المطمئن الذي يقصد للحاجة وانما

سمي به ... بطريق ... الغائط ...

صار اسما للحاجة لانها تقضى فى هذا المكان تسترا عن اعين الناس قوله والقىء من احكام ثبت بالنص
وبمعنى النص فذكر اولا ما ثبت بالنص ثم ذكر الدم والقيح وهو ما ثبت بمعنى النص قوله اذا خرجا من
البدن وتجاوزا شرط الخروج لان نفس النجاسة غير ناقض ما لم يوصف بالخروج اذ لو كان نفسها ناقضا
لما حصلت الطهارة لشخص ما وشرط التجاوز لان الخروج انما يتحقق بالتجاوز احترازا عما يبدو لان ذلك لا
يسمى خارجا عادة قوله حكم التطهير من اضافة الجنس الى النوع كقوله تعالى حب الحصيد وكما يقال علم
الطب اى حكم هو تطهير والمراد به ان يجب تطهيره فى الجملة فى الحدث او الجنابة حتى لو سال الدم من الراس
الى قصبة الانف انتقض الوضوء بخلاف البول اذا نزل الى قصبة الذكر لان هناك النجاسة لم تصل موضعا
يلحقه حكم التطهير وفى الانف وصلت النجاسة الى موضع يلحقه حكم التطهير فان الاستنشاق فى الجنابة
فرض وفى الوضوء سنة كذا فى المبسوط قوله ترفعه اى اسندت الى النبى عليه السلم قال المطرزى رعف سال رعافه
وفتح العين هو الفصيح والاستدلال بالحديث من وجوه احدها انه امر بالبناء وادنى درجات الامر الاباحة
والجواز ولا جواز للبناء الا بعد الانتقاض فدل الحديث على جواز البناء بفحواه وعلى الانتقاض بمقتضاه
والثانى انه امر بالوضوء والامر للوجوب والثالث انه اباح الانصراف والاباحة الانصراف بعد
الشروع الا بعد الانتقاض والجواب عما تعلق به الخصم ان المراد والله اعلم هو القليل لان الكثير لا
يليق بحاله اذ هو نشأ من كثرة الاكل وكيف يظن به ذلك مع ان اغلب احواله الجوع ولانه حكاية حال
لا عموم له ولانا نسلم ان الوضوء من القىء هذا وهو غسل الفم عن النجاسة حال القىء وانما تجب الزيادة
اذا اراد الصلوة وانما شرط ملاء الفم وهو ان يكون بحال لا يمسكه الا بكلفة لخروجه لان الفم له حكمان حكم الظاهر
والباطن حقيقة وحكما لانه اذا فتح فاه يكون ظاهرا واذا شد يكون باطنا واذا تمضمض لا يفسد صومه
واذا ابتلع ريقه لا يفسد صومه واذا اشتبه الحكم فى القىء بين الانتقاض وعدمه ثبت فى غيره بدلالة الاجماع
وقد عرف فان قيل غسل غير موضع النجاسة لا يهتدى اليه العقل فينبغى ان يقتصر على مورد النص
قلنا خروج النجاسة مؤثر فى زوال الطهارة لان الطهارة مع النجاسة ضدان وهذا القدر معقول
والاقتصار على الاعضاء الاربعة غير معقول فلما تعدى الامر المعقول تعدى ما فى ضمنه ما هو غير معقول
كسقوط قيمة الجودة فى باب الربوا قوله عليه السلام

انما الوضوء على من نام مضطجعا اول الحديث لا وضوء على من نام فى الصلوة قائما او قاعدا او راكعا او ساجدا
انما الوضوء على من نام مضطجعا قال فخر الدين الرازى رحمه الله انما لحصر الشىء فى الحكم او لحصر الحكم فى الشىء
لان ان للاثبات وما للنفى فيقتضى اثبات المذكور ونفى ما عداه ولا يقال الحكم لم ينحصر ههنا لانتقاضه
بغير النوم لانا نقول حصر نفى الوضوء المتعلق بالنوم فى النوم بصفة الاضطجاع وانما وجب الوضوء
على المتكى والمستند لاستوائهما المنصوص عليه فى المعنى المنصوص وهو استرخاء المفاصل فيثبت الحكم فيهما
بدلالة النص كذا افاد شيخنا رضى الله عنه قوله والجنون برفع النون لان العقل فى الاغماء يكون مغلوبا
وفى الجنون يكون مسلوبا ويجوز بالجر قوله لانه فوق النوم لان الغفلة الحاصلة بقليل الاغماء والجنون اكثر
من الغفلة الحاصلة بكثير النوم لان النايم اذا نبه ينتبه ولا كذلك المجنون والمغمى عليه فاذا وجب
الوضوء بالنوم فبالاغماء والجنون اولى تقريره ان الوضوء فى النوم باعتبار انه سبب الغفلة واسترخاء
المفاصل لان عند ذلك يخرج طاهرا فاقيم السبب الظاهر وهو النوم مقام حقيقة الخروج وقد وجد
هذا وزيادة فى الجنون والاغماء فيلحقا به دلالة قوله والقهقهة فى كل صلوة القهقهة ما يكون
مسموعا له ولجيرانه بدت اسنانه او لم تبد والضحك ما يكون مسموعا له دون جيرانه والتبسم ما لم يكن
مسموعا له فالقهقهة تفسد الصلوة والوضوء والضحك يفسد الصلوة دون الوضوء والتبسم لا
يفسد الصلوة والوضوء وانما قيد بذات ركوع وسجود احترازا عن صلوة الجنازة وسجدة التلاوة
والقياس ما قاله لانه لو كان حدثا لكان حدثا خارج الصلوة كساير الاحداث ونحن نقول الضحك
فى غير الصلوة ليس فى معنى الضحك فى الصلوة لان حال الصلوة حال المناجاة مع الله تعالى فيعظم الجناية
منه بالضحك فى حالة المناجاة وصلوة الجنازة ليست بصلوة مطلقة فلا يكون مناجاة وكذلك
سجدة التلاوة والمخصوص عن القياس لا يلحق به ما ليس فى معناه من كل وجه وانما كان الاخذ بالخبر اولى
لان الخبر يقين باصله وانما دخلت الشبهة فى نقله والراى محتمل باصله فى كل وصف على الخصوص فكان
الاحتمال فى الراى اصلا وفى الحديث عارضا ولان الوصف فى النص كالخبر والراى فى النظر فيه كالسماع
والقياس عارض والوصف ساكت عن البيان والخبر بيان بنفسه فكان الخبر فوق الوصف فى بيانه والسماع
فوق الراى فى الاصابة ولهذا قدمنا خبر الواحد

على التحري في القبلة ومن الخبر يصلح اصلا للقياس فلا ينعكس فان قيل الخبر انما يكون مقدمًا
على القياس اذا كان مسندًا فاما اذا كان مرسلا فلا وهذا الحديث مرسل قلنا اما دعوى الارسال
فممنوع لان ابا حنيفة رحمه الله روى عن منصور عن الحسن عن معبد الجهني هذا الحديث وان سلمنا الارسال
فنقول المراسيل كالمسانيد خصوصا اذا رواه من هو اشهر من الصحابة تردى اي سقط ومنه
المتردية والخصفة وعاء التمر وينبغي ان يقال خبر الواحد بالاضافة ومعناه خبر الراوي الواحد
فصل الفصل مما دخل تنوين ومما فصل لا تنوين لان من اعرابه يستحق الا بعد العقد
والتركيب على ما عرف في المفصل قوله فرض الغسل اي مفروضه ذكر المصدر واراد به المفعول كما يقال هذا الدرهم
ضرب من امير اي مضروبه وهذا الثوب نسج اليمن اي منسوجه وذكر في الكشاف المصدر يذكر ويراد به الزمان
والمكان والفاعل والمفعول والسائر الباقي يقال سائر الناس اي باقيهم ومنه السور والجنب يستوي
فيه الواحد والجمع والمذكر والمؤنث لانه اسم جرى مجرى المصدر الذي هو من جناب كذا ذكر في الكشاف
وفيه التطهر ومن اطهاد من اغتسال قوله وقد امكن من اطهاد الى اخره طرح بعض المقدمات وتقديره
النص يتناول ما امكن غسله من البدن وقد امكن من اطهاد فيجب لان قوله فاطهروا معناه ابدانكم
والبدن اسم للظاهر والباطن الا ان الباطن سقط بالاجماع لعدم الامكان لئلا يلزم تكليف ما
ليس في الوسع كما يسقط عن الظاهر اذا كان به جرح او عدم الماء وباطن الفم والانف يمكن غسلهما
فانهما يغسلان عادة وعبادة نفلا في الوضوء وفرضا في النجاسة الحقيقية ولا يقال ادخال الماء في
العينين ممكن ومع ذلك لا يجب غسلهما لانا نقول كما ان المتعذر منفي بقوله تعالى لا يكلف الله نفسا الا وسعها
فكذا المتعسر منفي بقوله وما جعل عليكم في الدين من حرج وفي غسلهما من الحرج ما لا يخفى فان العين
شحم لا يقبل الماء وقد كف بصر من تكلف له من الصحابة كابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم ولهذا
لا تغسل العين اذا اكتحل بكحل نجس قوله فيغسل الفاء للتعقيب قوله ثم يزيل نجاسة على
التنكير كقوله تعالى فهل الى خروج من سبيل لانه عسى ان يكون وعسى ان لا يكون ولذلك قال ان كانت
ولم يقل اذا كانت كذا حكي عن الامام بدر الدين رحمه الله عن شيخه عن صاحب الهداية رحمهم الله وذلك لانه ان كان
معرفة فاما ان يكون من الالف واللام فيه للعهد او للجنس

لا يجوز من قوله الماء انه لا معهود لان العهد ان يذكر شيئا ثم يعاوده ولان قوله ان كانت يأباه ولا يجوز
الثاني ايضا لانه اما ان يراد به كل الجنس وهو محال بعينه واما ان يراد به اقله وهو غير مراد ايضا
قوله ثم يتوضأ وضوءه للصلوة يعني لا للطعام لان الوضوء للطعام يكون غسل اليدين الى الرسغين
كما في قوله عليه السلام الوضوء قبل الطعام ينفي الفقر وفي هذا اشارة الى انه يمسح راسه خلافا لما يقوله
البعض وذكر في المبسوط في ظاهر الرواية يمسح براسه في الوضوء وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله
لا يمسح والصحيح انه يمسح براسه فان قيل ما الفائدة في هذا وبعده غسل البدن قيل في هذا
اعمال للنص الموجب للوضوء والنص الموجب للغسل قوله ثم يتنحى بعد قوله هكذا فعله النبي عليه السلام
توهم انه غير منقول عن النبي عليه السلام وليس كذلك بل هو منقول عنه عليه السلام يعرف بالنظر في المبسوط
وشروح المختصر يتنحى اي يتباعد ومستنقع الماء مجتمعه وتاثير التعليل المذكور في المتن انهما
لما كانتا في مجتمع الماء المستعمل يجب غسلهما ثانيا فلا يفيد الغسل الاول فلا يشتغل به لانه اشتغال بما
لا يفيد وهو سفه والشرع لا يرد به قوله وليس على المراة ان تنقض ظفايرها في الغسل الى اخره قوله
في النساء ان لا يذكرن لان مبنى حالهن على الستر ولهذا لم يذكرن في القران حتى يشكون فنزل قوله
تعالى ان المسلمين والمسلمات من الاية كذا ذكره فخر الاسلام رحمه الله في الجامع الصغير الا اذا كان الحكم
مخصوصا بهن كهذه المسئلة وكما ذكر في الجامع الصغير امراة صلت وربع ساقها مكشوف فكما في
المحاذاة فاما قوله تمتحت فضحت نساء فجوابه يعرف في الجامع الصغير واما بيان ان هذه المسئلة
مخصوصة بالنساء لانهن المخصوصات بالظفاير ويكره لهن حلق الشعر وشرع لهن القصر في الحج
وفي تخصيص المراة اشارة الى ان الحكم في الرجل خلافها كذا ذكره الامام حسام الدين الاخسيكثي رحمه الله
الظفيرة الذوابة والمراة ام سلمة رضي الله عنها ذكر في الهادي الشؤون غلط وقع من الكاتب لان
الشؤون ما تحت الجلد ولا يمكن ايصال الماء اليه وقيل الصواب شوى راسك ونقل شيخنا عن الصدر الامام
برهان الاسلام رحمه الله ان الصحيح من الرواية شوى راسك ولكن لفظ الرواية في شروح المبسوط شؤون
راسك وقال الامام المعروف بخواهر زاده وصاحب المحيط رحمهما الله شؤون الشعر اصول الشعر فعلى هذا معناه
شؤون شعر راسك فان قيل في هذا نسخ الكتاب بخبر الواحد

لانها مأمورة بالطهارة بالنص وقد امكنها النقض فصح كالرجل وقيل الامر بنا ولتطهير البدن والشعر
ليس من البدن من كل وجه بل هو متصل بالبدن نظرا الى اصولها ومنفصل عنه نظرا الى رؤوسها فعملنا
بالاتصال في حق من لا يلحقه الحرج وهو الرجل وبالانفصال في حق من يلحقه الحرج وهو المرأة حتى قال
بعضهم لا يجب النقض للاتراك والعلويين لهذا فصل قال الاستاذ الكبير رحمه الله السلف
يريدون بالمعاني العلل واجتنبوا عنها احترازا عن لفظ الفلاسفة حتى استعمل ابو جعفر الطحاوي
رحمه الله وكفى بهذا تنبيها لمن ينتحل الاسلام وكانهم اتبعوا السنة فانها وردت بلفظ المعنى دون
العلة قال النبي عليه السلام لا يحل دم امرء مسلم الا باحدى معان ثلاث اراد بها العلل ولهذا قال
باحدى معان ثلاث بدون التاء ثم سبب وجوب الغسل الصلوة او ارادة ما لا يحل فعله مع الجنابة
لان الصلوة خدمة وهي تقتضي ان يكون الخادم متنظف الثياب متنقي الاطراف الا انها توجبه بشرط
كالاسلام والبلوغ والتقاء الختانين وغيره فاضيف الوجوب الى الشرط مجازا كقولهم صدقة الفطر
لان السبب يتعلق به الوجود والوجوب والشرط يضاف اليه الوجود فيشارك الشرط السبب في الوجود
قوله على وجه الدفق والشهوة احتراز عن قول الشافعي رحمه الله فان خروج المني كيفما كان يوجب الغسل
عنده وانما شرطنا الشهوة لان الغسل يجب على الجنب بالنص والجنب من به انزال المني على وجه الشهوة
ولان قوله عليه السلام الماء من الماء عام لا يمكن اجراؤه على العموم لانه يتناول المذي والودي والمني
عن شهوة وغير شهوة فيراد به اخص الخصوص والمني عن شهوة مراد بالاجماع فلا يبقى غيره مرادا
ثم النص يقتضي وجوب الغسل عند انزال المني لان الجار والمجرور ظرف يقتضي فعلا او معنى فعل تقديره
الغسل من المني ثابت او متحقق وهذا اخبار من الشارع وهو آكد من الامر فيفيد الوجوب ثم المعتبر
عندهما انفصاله عن معدنه وهو الصلب على وجه الشهوة وعند ابي يوسف الشهوة شرط عند خروجه
من رأس العضو ايضا قال ويعمل بقول ابي يوسف رحمه الله اذا كان في بيت انسان واحتلم مثلا ويستحيي
من اهل البيت او خاف ان تقع في قلبهم ريبة بان طاف حول اهل بيته قوله من غير انزال قيد به
مع ان الالتقاء مع الانزال موجب ايضا لكن هذا لبيان ان الالتقاء نفسه كاف لوجوب الغسل
رد القول من يقول بصاد ومن عمر في الختانان ختان

الرجل وختان المرأة بناء على عادتهم انهم يختنون النساء قال النبي عليه السلام ختان الرجال سنة
وختان النساء مكرمة اي في حق الزوج لان جماع المختونة الذ او يكون على طريق التغليب
كالعمرين في العمرين قال الشاعر الشمس طالعة ليست بكاسفة تبكي عليك نجوم الليل والقمران اراد به
الشمس والقمر والختان موضع القطع من الذكر والانثى والتقاؤهما كناية عن الايلاج كذا في المغرب
وتوارت اي غابت والحشفة رأس الذكر وانما ذكر هذا اشد البابا للمجاز ليلا يتوهم متوهم ان المراد
مماسة الفرجين وفيه نفي قول الشافعي رحمه الله فان عنده يجب الغسل اذا تحاذى الفرجان فان قيل
قوله عليه السلام الماء من الماء يقتضي عدم وجوب الغسل بالالتقاء قلنا تعذر بالحديث الغسل من
المني واحد او ثابت اما تحقيقا او تقديرا وفي الالتقاء وجد الماء تقديرا اذ الغالب في مثل هذا الانزال
وقد يخفى عليه اثر الانزال لقلته او لغيبته فاقيم السبب الظاهر مقام الانزال فيكون الماء موجودا
تقديرا فيجب الغسل بالحدث فيكون هذا امتثالا بموجب العلة ولانه لو قام هذا الفعل مقام
الانزال في وجوب الحد لان يقوم مقامه في وجوب الاغتسال اولى وبهذا احتج علي رضي الله عنه
على الانصار فقال توجبون الرجم ولا توجبون صاعا من الماء قوله والحيض اي اراد به رؤية الدم او
خروج الدم لان الدم اذا حصل نقض الطهارة الكبرى ولم يجب الغسل مع سيلان الدم لانه
ينافيه فاذا انقطع امكن الغسل فوجب لاجل ذلك الحدث السابق فاما الانقطاع فهو طهارة فلا
يوجب الطهارة كذا ذكره في شرح مختصر الكرخي وقال استاذنا رحمه الله المراد منه الخروج من الحيض
لان الخروج عنه مستلزم للحيض فقد وجد الاتصال بينهما فصحت الاستعارة ثم وجه التمسك
بالنص ان حرمة القربان موقت الى غاية الاغتسال والاغتسال لو لم يكن واجبا عليها لصير الحرمة مطلقة
وهو نقض المشروع فلا يجوز وجه آخر وهو ان حق الزوج ثابت في الحال في حال انقطاع الحيض وهو
ممنوع عن التصرف في ملكه للاغتسال فلو لم يكن الاغتسال واجبا لما صح المنع لان بالمباحات والتطوعات
لا يصير ممنوعا الا ترى ان له حق نقض صومها اذا كان تطوعا وليس له حق نقض الصوم اذا كان فرضا
وههنا قد منع عن القربان فعلم انه واجب وهذا معنى ما استدل به ابو نصر البغدادي رحمه الله حيث قال
منع الزوج من الوطي لاجل الاغتسال فلولا انه واجب

لم يمنع الزوج عن حقه الواجب لاجله وكان شيخنا رضي الله عنه يستدل من جهة انه اخبار والاخبار
الشارع آكد من الامر لان وجود المامور به ليس بشرط لصحة الامر ووجود المخبر به شرط الصحة
الاخبار ولانه انهى حرمة القربان الى غاية يقتضي وجود الغاية ليتحقق كونها مغياة اليها فقلت
بالوجوب ليحمل على الوجود ويؤيده قوله تعالى فاذا تطهرن وآخر ان الزوج لما منع عن القربان
الى الغاية فيحرم عليها التمكين ضرورة ويجب عليها التمكين اذا طلبه منها لما قلنا ان حقه ثابت حال
انقطاع الحيض وهي لا تتوسل اليه الا بالغسل وما لا يتوسل الى الواجب الا به يجب كوجوبه واذا ثبت
هذا فيما دون العشرة ثبت فيما لانا نعلم ان وجوب الاغتسال هنا باعتبار خروج الدم وقد وجد
في العشرة فثبت الحكم فيهما بدلالة النص ح وحده لانه اقوى من الحيض اذ هو ثبت بنفس السيلان
بخلاف الحيض ح وحده تعالى فاغسلوا وجوهكم امر بغسل الاعضاء الاربعة عند القيام
الى الصلوة فمن زاد على هذا فقد زاد على النص بخبر الواحد وانه نسخ فلا يجوز وانما لم يقل بالوجوب
لان النبي عليه السلام قال في حديث لغير من توضأ يوم الجمعة فبها ونعمت ومن اغتسل فهو افضل
ح وحده وليس في المذي والودي غسل وانما ذكرهما هنا لانهما يشابهان المني وهذا لان المني خاثر
ابيض يخرج دفقا وينكسر منه الذكر ويخلق منه الولد والمذي رقيق يضرب الى البياض يخرج
عند ملاعبة الرجل اهله والودي رقيق يخرج بعد البول في تفسير المياه ماثور عن عايشة رضي الله عنها
ح وحده وفيهما الوضوء فان قيل قد استفيد وجوب الوضوء بقوله كل ما خرج من السبيلين فاي فايدة
في عادته قيل هذا اثبات بعد النفي لتاكيد النفي الاول كقوله تعالى ما هذا بشرا ان هذا الا ملك
كريم وقوله يخفون في انفسهم ما لا يبدون لك كذا قاله الشيخ الامام بدر الدين الكردري رحمه الله فان قيل
لما وجب الوضوء بالبول السابق فاي فايدة في وجوبه بالودي قال الاستاد رحمه الله الجواب عن هذا
من وجوه احدها ما ذكره شمس الايمة الحلواني رحمه الله ان المراد به نفي الاغتسال والثاني ان وجوب
الوضوء بالبول لا ينافي وجوبه بالودي فيعد ذكر شمس الايمة الحلواني رحمه الله انه لو بال ثم بال
يجب الوضوء بالمرة الثانية والثالثة كما يجب بالاولى لا ان الوضوء الواحد يكفي للكل يدل عليه ما ذكر في
نوادر ابن سماعة ان من حلف لا يتوضأ من الرعاف فبال ثم

رعف ثم توضأ فانه يحنث في يمينه فعلم بان كل واحد هو حد للوضوء اذ لو لم يكن الرعاف موجبا لما حنث
في يمينه لتقدم البول كذا لو حلف لا يغتسل من فلانة فجامع امراة غير فلانة ثم جامع فلانة
واغتسل حنث في يمينه ويكون الاغتسال منهما والثالث ما ذكر في مبسوط فخر الاسلام البزدوي
ولا يظهر حكمه بعد البول الا ان يتخلل بينهما وضوء ببول فيتوضأ ثم يخرج الودي يجب فيه الوضوء
والرابع فايدة تظهر فيمن به سلس البول اذا اودى في الوقت يتوضأ والخامس ان من شكال الامام رد
على هذا فاما على ما فسره في الخزانة والخصال والنظم ان الودي ان يجامع ثم يبول ويغتسل ثم
يخرج منه شيء لزج فلا والسادس ما ذكره الامام خواهرزاده ان الوضوء يجب في الودي لو تصور
الانتفاض كما نقول في بعض مسايل المزارعة ويجوز في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله اي يجوز لو كان
يرى جوازها وفي الوجهين الاخيرين نوع ضعف لكني تتبعت السلف في ايرادهما ح وحده والودي ما
يخرج عقيب البول يحتمل ان يكون هذا تفسير اله وفيه تنبيه على ان الغسل لا يجب لان في المذي لما لم
يجب الغسل مع انه اشبه منه بالمني لان لا يجب اولى واحرى ويحتمل ان الودي لما كان صفته هذا
فيكون الودي من توابع البول فيكون حكمه حكم البول والى هذا الوجه اشارة في الزاد وغيره من الشروح
والله اعلم فصل اعلم ان الخبث يطلق على الحقيقي والحدث يطلق على الحكمي والنجس يشملهما
ونقصد بالحدث ليس للاختصاص هنا فان الخبث الاخباث تشارك الاحداث في هذا المعنى لكنه لما
تقدم بيان الطهارتين الكبرى والصغرى وما ينقضهما فاحتاج الى بيان ما يحصل به هاتان الطهارتان
وهو الماء المطلق فصار على هذا التحقيق الالف واللام فيها للعهد اي الطهارة من الاحداث التي سبق
ذكرها من الحيض والنفاس والجنابة وغيرها ح وحده والغسل المعتاد بالماء المطلق اعلم انه لا بد من احد
مقدمات ليتم الاستدلال وهو ان يقال الامر بالغسل يقتضي بآلة التي يحصل بها الغسل والامر مطلق والمطلق
ينصرف الى المعتاد والمعتاد الغسل بالماء المطلق وهذه المياه مطلقة فينصرف الامر اليه والمطلق في اصطلاح
اصول الفقه المتعرض للذات دون الصفات لا بالنفي ولا بالاثبات والمراد به هنا ما يسبق الى افهام الناس
بمطلق قولنا الماء او يقال المطلق ما لا يحتاج في تعريف ذاته الى شيء آخر والمقيد ما لا يعرف ذاته الا بالقيد
كذا قاله الاستاد رحمه الله وقال الطهور البليغ في الطهارة

وقال ثعلب الطهور ما كان طاهرا في نفسه مطهرا لغيره وقال المطرزي ان كان هذا زيادة بيان لنهايته
فصواب والا فليس فعول من التفعيل في شيء وقياس هذا على ما هو مشتق من الافعال المتعدية كقطوع غير سديد
وفيه كلام ذكره الزجاجي فليطلب ولا يجوز بما اعتصر من الشجر والثمر الى آخره وحاصل هذا ان التوضي
بالماء المطلق جائز ما دامت صفة الاطلاق باقية ولم يخالطه النجاسة واذا بطلت صفة الاطلاق
لا يجوز التوضي به لان الحكم عند فقده منقول الى التيمم وبطلان صفة الاطلاق بغلبة الممتزج او بكمال
الامتزاج وغلبة الممتزج بكثرة الاجزاء وكمال الامتزاج بطبخ الماء بالخلط الطاهر او
بتشرب النبات الماء حتى بلغ الامتزاج مبلغا يمتنع خروج الماء منه الا بعلاج والامتزاج
بالطبخ انما يمنع التوضي به اذا لم يكن ذلك الامتزاج مقصودا للغرض المطلوب من التوضي وهو التنظيف
كالاشنان اذا طبخ بالماء فانه يجوز التوضي به لان هذا الامتزاج مقصود للغرض المطلوب من التوضي
وهو التنظيف والامتزاج هو الاختلاط بين الشيئين بحيث يشيع احدهما في الاخر حتى يمتنع التمييز
اذا عرفنا هذا فنقول لا يجوز التوضي بما اعتصر من الشجر والثمر لكمال الامتزاج لانه لا يخرج منه الا بعلاج
وهو العصر ويجوز بماء الذي يقطر من الكرم لانه يخرج من غير علاج ويجوز بماء الزعفران يعني اذا لم
يطبخ بالزعفران لعدم كمال الامتزاج فلو غلب الزعفران على الماء بان كان اجزاؤه اكثر لا يجوز لغلبة
الممتزج قوله بما اعتصر بالعصر كذا سمعت من الاستاد رحمه الله والتقييد بالاعتصار يدل على
انه لو انعصر بنفسه يجوز التوضي به قوله لانه ليس بماء مطلق لانه لا يفهم بمطلق قولنا الماء قوله والطهارة
من الحدث جواب اشكال وهو ان يقال انه لم يكن ماء مطلقا ومنصوصا عليه لكن الحكم ثبت فيه بطريق القياس
كما قالا في الاخباث فقوله القياس انما يستقيم ان لو كان الحكم في الاصل ثابتا على وفاق القياس وليس
كذلك فان الاعضاء طاهرة حقيقة وشرعا اما حقيقة فلانها لم تصبها النجاسة الحقيقية واما
حكما فلانه لو صلى حامل محدث او جنب يصح صلوته ولو كان نجسا لما جازت الصلوة معه كما لو كان
معه دم وتطهير الطاهر محال لان التطهير اما اثبات الطهارة كالتعليم اثبات العلم او ازالة النجاسة والطهارة
ثابتة فلا يمكن اثباته لان الحاصل لا يمكن تحصيله والنجاسة زائلة فلا يمكن ازالتها لان ازالة الزائل محال
واذا كان على خلاف القياس فيقتصر على مورد النص

لما عرف ان كل حكم ثبت بخلاف القياس غيره عليه لا يقاس الا اذا كان في معناه من كل وجه فحينئذ
ثبت بالدلالة لا بالقياس وليس في معناه لان الماء المطلق لا يعز وجوده ويوجد مجانا والمقيد يعز
وجوده ولا يوجد مجانا قوله ما خرج عن طبع الماء خرج مخرج التفسير لقوله غلب عليه غيره وانما
لا يجوز لانه صار شيئا آخر ولهذا لا يستعمل الا مضافا فيقال ماء الباقلا فان قيل مثل هذه الاضافة
موجودة فيما ذكرت من المياه المطلقة لانه يقال ماء الوادي وماء العين قلنا اضافته الى الوادي
والعين اضافة تعريف لا تقييد لانه تعرف ماهيته بدون هذه الاضافة ويفهم بمطلق قولنا الماء بخلاف
ماء الباقلا واشباهه فانه لا تعرف ماهيته بدون ذلك القيد ولا ينصرف الوهم اليه عند الاطلاق
ولهذا اصح نفي اسم الماء عنه فيقال فلان لم يشرب الماء وان كان شرب ماء الباقلا والمرق ولو كان
ماء حقيقة لما صح نفيه لان الحقيقة لا تسقط عن المسمى ابدا ويكون نافيها وهكذا الحكم يقال صلوة
الجمعة ولحم الابل وصلوة الجنازة ولحم السمك فتأمل تفهم قوله وماء الباقلا يريد به اذا كان مطبوخا
قوله اذا كان خلا قد خلط بالماء فهو من قبيل ما غلب عليه غيره ولو كان خالصا فهو من قبيل ما اعتصر
من الثمر ثم رعيت صنعة اللف والنشر التي من انواع علمي المعاني والبيان فقوله ولا يجوز بما اعتصر
ولا بما غلب عليه لف وقوله كالاشربة الى قوله والمرق نشر ونظيره قوله تعالى ومن رحمته جعل لكم
الليل والنهار لتسكنوا فيه ولتبتغوا من فضله كذا قاله الشيخ العلامة بدر الدين الكردري رحمه الله
والاشربة المتخذة من الشجر كشراب الريباس ومن الثمر كالرمان والعنب وقال ايضا رحمه الله القسم
الاول مقابل بالرقيق حتى يتناوله مطلق قوله وانزلنا من السماء ماء طهورا كما تناول الرقيق مطلق قول
الرجل كل مملوك لي حر والقسم الثاني مقابل بالمكاتب فان الملك فيه ناقص كما انتقص ماهية الماء في الاشربة
فاذن لم يتناوله مطلق الآية فلا يجوز التوضي به والقسم الثالث وهو ما اذا كان الخلط شيئا طاهرا
مقابل بالمدبر اذ الملك فيه كامل والرق ناقص بحيث لا يحل الوطي حتى تناوله مطلق الآية من حيث ان المخالط
شيء طاهر وهذا لا يوثر في وصف الماء من حيث القلع واثبات وصف الطهارة بل يزداد تأثيره بهذا
كذا قرره رحمه الله في فوائده للمختصر قوله فغير احد اوصافه وهي اللون والريح والطعم فان غير
احد الاوصاف بقي طاهرا وان غير اثنين فعلى اشارة هذا

الكتاب لا يجوز به الوضوء اذا تغير احد اوصافه لكن الرواية الصحيحة خلاف هذا كذا نقله
استاذنا عن استاذه العلامة رحمه الله فان قيل ينبغي ان لا يجوز به الوضوء اذا تغير احد
اوصافه لقوله عليه السلام الا ما غير لونه او طعمه او ريحه قلنا معناه الا ما غير والمغير نجس
فيكون المعنى لا ينجسه شيء الا ما غير نجس لان النص عندنا ورد في الماء الجاري في الحكم فيه انه لا يجوز
استعماله بحيث يرى فيه النجاسة او يوجد طعمها او ريحها فان هذه المعاني يدل على قيام النجاسة في الماء
وان لم ينجس بالنجاسة والنجاسة بعينها لا يطهر بالماء الا ان يتلاشى فيسقط حكمها دفعا للحرج
كذا اشار في شرح الارشاد قوله وكل ماء وقعت فيه النجاسة ذكر الماء المطلق اولا ثم ما خالطه
شيء طاهر وهو على نوعين ثم ما خالطه شيء نجس والمراد من الماء المذكور هنا الدايم الذي لم يكن
عشرا في عشر كالاواني من الآبار وقوله قليلا كان او كثيرا قال من استاذ رحمه الله يحتمل ان يكون
القليل والكثير صفة الواقع فيكون الخلاف بيننا وبين مالك لانه يقول ان كانت النجاسة قليلة
بان لم يظهر لونه او طعمه لا ينجس الماء وان كانت كثيرة تنجس ويحتمل ان يكونا صفتي الماء وحينئذ
يقع الخلاف بيننا وبين الشافعي رحمه الله وقوله كثيرا على قول الشافعي وهو قلتان قوله عليه السلام
لا يبولن احدكم في الماء الدايم الى اخره وجه التمسك به ما قاله صاحب التيسير ان مطلق النهي يوجب التحريم
وفساد الفعل شرعا ولا فصل في الحديث بين دايم ودايم فهو على العموم الا ان يصير في حكم الجاري
كالبحر وما لا يخلص بعضه الى بعض فان قيل ينبغي ان يجوز به الوضوء مطلقا لقوله عليه السلام
الماء طهور قيل له الحديث ورد في بئر بضاعة وكان ماؤه جاريا في البساتين وهذا لانه لو لم يكن كذلك لوقع
التناقض بينه وبين قوله عليه السلام لا يبولن احدكم في الماء الدايم فان قيل يحتمل ان يكون النهي للادب
او للتنزيه قيل له مطلق النهي يقتضي الحرمة اذا عري عن التأكيد فكيف وقد اكد ولانه لو كان كذلك
لما صح التقييد بالماء الدايم فان الجاري يشاركه في ذلك المعنى ولانه لو حمل على ذلك لم يقع الفرق
بين توهم النجاسة وبين حقيقتها فان المستيقظ اذا ادخل يده في الاناء قبل الغسل فان ذلك يكره ولا ينجس الماء
ولهذا كان غسله قبل الادخال سنة فلو قلنا بعدم التنجس هنا لاستوى النجاسة الحقيقية والمتوهمة ولانه نهاه عن
من غسل الشيء مرة من احتياج اليه لانه مامور به فلو لم تتأثر به الماء لما كان

في النهي فائدة قوله ومن سقط الماء انما قال ذلك مع انه عليه السلام لم يأمر به لان النهي عن الشيء
امر بضده عند عامة المشايخ كذا ذكره في مختصر اللامشي قوله اذا لم ير لها اثر في هذا اشارة الى ان
النجاسة اذا كانت مرئية لا يتوضأ من جانب الوقوع ومن اثر هو اللون او الطعم او الرائحة والجاري ما
يذهب بتبنة وقيل ما يعده الناس جاريا قال الشيخ الامام نور الدين رحمه الله الغدير من غدر اي ترك فعيل
بمعنى مفعول اي المتروك من ماء المد وقال رحمه الله المراد بتحريك الطرف الاخر انه اذا حركته تحرك الطرف الاخر
في ساعته ولا يعتبر موج الماء لان ذلك يكون وان كثر الماء والى هذا اشار في المحيط وقال في الاسرار يعنون
بحركة من استعمال لا بطبع الماء فان الماء مايع سيال يخلص بعضه الى بعض بالاضطراب الذي يقع فيه ان
كان كثيرا والتحرك اما بالتوضي او بالاغتسال وفيه اختلاف من قوال وفي قوله جاز الوضوء من الجانب الاخر
اشارة الى تنجس موضع الوقوع كذا في الهداية وقال مشايخنا رضي الله عنه يجوز التوضي من جانب الوقوع اذا
حركته قوله لا يصل اليه لان اثر التحريك في السراية فوق اثر النجاسة النفس يكون الغلظ الدم والتخلل
النفوذ كذا في الديوان وتقرير النكتة ان الميتة حرام بالنص والحرمة لا لكرامته ايه نجاسته فيكون
الميتة نجسة وقد تخللت اجزاؤها في الماء فيتنجس الماء لكنا نقول الحرمة ليست من ضرورتها النجاسة
كالطين قوله عليه السلام اذا وقع الذباب في طعام احدكم الحديث ذكر في المغرب اذا وقع الذباب
في اناء احدكم فامقلوه فان في احد جناحيه سما وفي الاخر شفاء هكذا في الاصول واما فامقلوه ثم انقلوه
فمصنوع لكن قد صحت الرواية في المصابيح والمبسوط كما ذكر في النافع وذكر في المغرب معنى الحديث اغمسوه
في الطعام ليخرج الشفاء كما اخرج الداء وذلك بالهام الله تعالى كما في النحل والنمل والتمسك به ان من
المعلوم ان الذباب اذا مقل في الطعام الحار يموت من ساعته ولو كان موته يوجب تنجسا لكان هذا
امرا بالتضييع وقد نهينا عن اضاعة المال وفيه اثبات التناقض وهو لا يليق بادلة الشرع لانه امارة
الجهل والحدث وان ورد في الذباب لكنه ثبت الحكم في اخواتها بدلالة النص او باحاديث اخر او
بالاجماع قوله وموت ما يعيش في الماء فيه في بعض النسخ لم يذكر كلمة فيه والشيخ شمس الائمة الكردري رحمه الله
اثبتها ليكون المسألة مجمعا عليها لانه اذا مات في غير الماء قيل تفسد وقيل لا تفسد بناء على ان علة
عدم التنجس موته في معدنه عند البعض وعند البعض كونه مما
لا دم له

وما في المعاش هو الذي يكون تولده ومثواه في الماء ونقرر الدليل ان الحرارة من خاصية الدم ولو كان
لها دم لكان لها حرارة لان طبيعته لا تنفك عنه ولو كان لها حرارة لانطفت بدوام السكون في الماء
لمضادة بين الطبيعتين لان الماء بارد رطب والدم حار رطب قوله في طهارة من حدث قيد بها
لما انه يجوز ازالة الاخباث به على رواية عن ابي حنيفة رحمه الله على ما سيجيء في باب الانجاس ان شاء الله تعالى
قوله وعليه من جماع ذكر فخر الاسلام في المبسوط لجمع اصحابنا رحمهم الله ان الماء المستعمل في الوضوء
والاغتسال لا يجوز استعماله ثانيا لكن اختلفوا في طهارته ونجاسته فعلم بهذا انه اراد به اتفاق
العلماء الثلاثة او اراد به ما اذا كان المستعمل محدثا فانه طاهر غير طهور عند زفر وهو احد قولي
الشافعي رحمهما الله او لم يعد ذلك الخلاف خلافا لما ان هذا كالمجمع عليه كذا اشار فخر الاسلام
في الجامع الصغير قوله وانما الخلاف في النجاسة فعند ابي حنيفة رحمه الله نجس نجاسة غليظة وعند
ابي يوسف رحمه الله خفيفة وعند محمد رحمه الله طاهر غير طهور والفتوى على قول محمد رحمه الله كذا في الزاد
قوله او استعمل في البدن على وجه القربة بان كان متوضئا فتوضا مرة ثانية ليكون نورا على نور
وهذا عند ابي يوسف رحمه الله لان الفساد يثبت عنده بالامرين وعند محمد رحمه الله باقامة القربة
فحسب وهذا الخلاف يظهر فيما اذا سال الماء على الاعضاء على وجه التبرد يجوز التوضي بذلك
الماء المستعمل لوجه عند محمد خلافا لابي يوسف رحمهما الله قوله وكل اهاب دبغ ليس موضعه ههنا
لكنه وقع بطريق الاستطراد لان في بعض الكلام اشارة اليه وهو قوله والوضوء منه والاهاب اسم لغير
المدبوغ كذا في المغرب اي نكرة مراد بها جزء ما يضاف اليه وقد وصفت بصفة عامة فيتعمم
كذا قاله الاستاد رحمه الله قوله الا جلد الخنزير قال الامام العلامة بدر الدين رحمه الله قدم الخنزير على
الادمي لانه مشرف مكرم والخنزير مهان وتقديم المشرف احق قال الله تعالى والسابقون السابقون
اولئك المقربون لما ان هذا الموضع موضع الاهانة كما في قوله تعالى لهدمت صوامع وبيع وصلوات ومساجد
لما انه ذكر بلفظ التهديم قوله والكناية تنصرف الى المكني الاقرب الكناية ما استتر المراد به
مثل الفاظ الضمير وانما سمي بها لان المراد منها لا يعلم الا بالصريح المتقدم عليها وصرفها الى
اقرب المكنيات ابين للمراد فيصرف اليه قال الله

تعالى واشكروا نعمة الله ان كنتم اياه تعبدون فان قيل الكناية كما تنصرف الى المكني الاقرب تنصرف
الى المقصود في الكلام وهو المضاف كما يقول لقيت ابن عباس وخدمته وقال تعالى وان تعدوا
نعمة الله لا تحصوها قيل لما تعارض الاصلان فصرفه الى المضاف اعمال الاصلين اعني الصرف
الى المضاف اهمال احدهما وفي الصرف الى الخنزير اعمالهما اذ هو شامل على اللحم وغيره ولا كذلك اللحم
كذا افاد الاستاد قوله وشعر الميتة اراد به ما سوى الخنزير لان شعره نجس الصوف للغنم
والوبر للابل والشعر للمعز والاثاث ما يتخذ من الثياب والمتعة كذا ذكر في شرح التاويلات
قوله مطلقا يعني ذكر مطلقا فيكون شاملا للمقادير اجمع فيتناول شعر الحي وغيره والاية
خرجت مخرج الامتنان والامتنان انما يكون بالطاهر لان استعمال الشيء النجس مكروه شرعا وطبعا
قوله لان الميتة ما زالت الحيوة عنه قال الاستاد رحمه الله الموت صفة وجودية عندنا قال الله تعالى
خلق الموت والحيوة فالعدمي لا يوصف بكونه مخلوقا فتعريفه بزوال الحيوة وهو امر عدمي لا يصح على
وانما يصح على قول الفلاسفة فانهم يقولون السكون عدم الحركة عما من شانه ان يتحرك والضدان صفتان
وجوديتان يتعاقبان على موضع واحد ويستحيل اجتماعهما كذا قال الاستاد رحمه الله قوله والمحل
اي المحل الذي له ضدان والا قد يخلو المحل عن الضدين بان كان له اضداد لان من شان الضدين ان يجوز
ارتفاعهما بخلاف النقيضين وانما فيه النمو جواب اشكال وهو ان يقال حد الانام بحيوة من حيث
فكان حيا كالاذن وساير الاطراف فيقول النمو لا يدل على الحيوة الحقيقية كنمو النبات وانما يدل
على الحيوة النامية وهو مجاز واما قوله تعالى وكنتم امواتا فاحياكم يحتمل ان يكون قال ذلك على
اخذ الميثاق والمراد بقوله تعالى من يحيي العظام وهي رميم اعادة الحيوة اليها كانه على اليد غضة رطبة في بدن
حي حيا كذا ذكر في الكشاف وذكر الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله انه اراد به اصحاب
العظام والله اعلم فصل مسائل الابار مبنية على اتباع الآثار دون القياس وعن احمد الشيبي
اما ما قاله بشر انه يطم راس البئر ويحفر في موضع اخر لانه وان نزح ما فيها يبقى الطين والحجارة
نجسا واما ما نقل عن محمد رحمه الله فانه قال اجتمع رايي وراي ابي يوسف ان ماء البئر في حكم الجاري
لانه ينبع من اسفله ويوخذ من اعلاه فلا يتنجس بوقوع

النجاسة في حوض الحمام اذا كان يصب من جانب ويؤخذ من جانب لم يتنجس ما دخل اليد النجسة ثم
قلنا وما علينا لو امرنا بنزح بعض الدلاء ولا نخالف السلف قال الاستاذ قوله نزحت اي البئر
والمراد ماؤها اطلق اسم المحل على الحال كقولهم جرى النهر وسال الميزاب وانما حملنا على هذا لان
بنزح النجاسة لا يطهر البئر فلا يتم جواب المسئلة فقوله نزحت لسان حكم المسئلة وقوله وكان
نزح ما فيها طهارة لها يشير الى انها لا تحتاج الى غسل الاحجار وغير ذلك قوله وما لا يتوصل
الى الواجب اي الشيء الذي لا يتوصل الى الواجب الا بذلك الشيء يجب ذلك الشيء كوجوب ذلك الواجب فالضمير
في به يرجع الى الموصول وكذا المستكن في يجب الضمير في كوجوبه يرجع الى الواجب وهو التحرز عن
النجاسة فالتحرز عن النجاسة واجب ونحن لا نصل الى هذا الواجب الا بنزح جميع الماء لشيوع النجاسة
في اجزاء الماء فيجب نزح جميع الماء لا لذاته بل ليتوصل بواسطته الى التحرز عن النجاسة وهذا كالمقتضى
فانه يجعل غير المذكور مذكورا تصحيحا للمذكور وههنا جعلنا غير الواجب واجبا ليتوصل الى الواجب
كمن في العيد اصعد السطح كان مامورا بنصب السلم وكالمامور بالتوضي مامور بتحصيل الدلو والرشا
ومن استقاء وهذا لان الشيء اذا ثبت ثبت بما هو من لوازمه وضروراته كذا قرره من استاذي رحمه الله ذكر في
المغرب السودانية طويرة طويلة الذنب على قدر قبض الكف وفيه سام ابرص من كبار الوزغ وفيه
احتبس العصب الطاقة وعلى حسبها اي قدرها قوله فيها قيد بالوقوع في البئر لانها لو وقعت
في جب اهريق الماء كله كذا في المبسوط قوله ما بين عشرين الى ثلثين العشرون بطريق الايجاب والثلثون
بطريق الاستحباب هذا بعد اخراج الفارة حتى لو نزح عشرون دلوا وهي فيها لم يطهر لان عين النجاسة
قائمة كذا في المبسوط قوله بحسب كبر الدلو وصغرها قال الامام بدر الدين رحمه الله الكبير ما زاد على الصاع والصغير
ما دون الصاع وفي المبسوط لشيخ الاسلام خواهرزاده رحمه الله قدر هذا الدلو بالصاع فلو جاء بدلو
عظيم يسع فيها عشرون صاعا فاستقوه به مرة واحدة اجزاه واليه اشار في الكتاب حيث قال الدلو هو
قوله لحديث ابي سعيد الخدري رضي الله عنه مراده في المسلمين فانه ذكر فخر الاسلام رحمه الله في المبسوط روى
ابو سعيد الخدري رضي الله عنه عن رسول الله عليه السلام انه سئل عن فارة تموت في البئر قال ينزح منها عشرون
دلوا وذكر في الهداية روي عن ابي سعيد الخدري انه قال

في الدجاجة اذا ماتت في البئر ينزح منها اربعون دلوا ثم ان كان هذا مرفوعا فظاهر وان كان موقوفا
عليه فهو كالمرفوع لانه من المقادير فان قيل قد مر ان مسائل الابار مبنية على اتباع الاثار
دون القياس مع النص ورد في الفارة والدجاجة والادمي وقد قيس ما يعادلها بها قلنا
بعدما استحكم هذا الاصل صار كالذي ثبت على وفاق القياس في حق التفريع عليه كما في الاجارة
وغيرها من العقود التي يابى القياس جوازها قوله لان الوسط الى العدل اقرب يحتمل ان يكون
اقرب بمعنى القريب كما في قول الناقص من بني اعدلا بني مروان كانك قلت عادلا بني مروان
وانما قلنا انه قريب الى العدل لانه دل الدليل على انه ينزح بالكبير لانه احوط لكن فيه بعض الحرج
ودل الدليل على انه ينزح بالصغير لاطلاق ما روينا لكن فيه ترك الاحتياط لجواز ان لا يبقى فيه اجزاء
النجاسة فقد تعارض الدليلان ومن اصل في التعارض الجمع فالعدل ان يجمع بين الدليلين على وجه
يكون العمل بهما من كل وجه لكنه لا يمكن والوسط قريب اليه لانه ذو حظ من الجانبين اذ هو اكبر من الصغير
كما ان الكبير اكبر منه واصغر من الكبير كما ان الصغير اصغر منه او يقال لما كان للكبير والصغير جهة في
العدل على ما ذكرنا كانا قريبين الى العدل فالوسط يكون اقرب منهما اليه ضرورة وعلى هذا يجري من الاقرب
على حقيقته او يكون معنى قوله لان الوسط الى العدل اقرب ان الوسط عدل كما ذكر في شرح التاويلات
في قوله تعالى هم للكفر يومئذ اقرب منهم للايمان اي هم الزم على الكفر واقبل له مع وجود الكفر منهم حقيقة
على القرب اليه قبل الوجود كما قال تعالى ان رحمة الله قريب من المحسنين اي لهم لا على القرب اليهم قبل الوجود قوله
احتسب به قال المطرزي احتسب بالشيء اعتد به وجعله في الحساب قوله لحصول المقصود وهو نزح قدر الواجب
والجواب عن كلام الحسن رحمه الله ان الشرع لما امر بنزح الدلاء المقدرة تعلق الحكم به وسقط اعتبار
الجريان ولان معنى الجريان يتحقق هنا الا ان ذكر جريان في ساعات هذا في ساعة واحدة والمقصود يتحقق
وهو انفصال النجس عن الطاهر فوجب ترتب حكمه عليه قوله وان كانت البئر معينا قال الجوهري ماء
معين اي معيون من عنت الماء اذا استنبطته وفي المغرب معين اي ذات عين جارية من قولهم عين
معيونة والقياس ان يقال معينة لان البئر مونثة وانما ذكرها حملا على اللفظ او توهم انه فعيل بمعنى
مفعول قوله من نزح جملة فعلية وقعت تفسيرا

لقوله حيثما اي لا يمكن نزحها فيطهر ووجب نزح ما فيها جملة جاليته وفي لغز جواهرات المسئلة والتي
ذكرت هذا وان كان يعرفه من له ادنى لب لانه ذكر في بعض شروح المختصر فوجب وتوهم ان جواب المسئلة لم
يذكر لغز جواهرات غلط وقع من الكاتب وطريق معرفته ان ترسل قصبة في الماء وتجعل المبلغه علامة ثم
ينزح عشر دلاء مثلا ثم ينظر كم انتقص فاذا انتقص العشر علم ان الكل مائة دلو فيطهر لان الشك وقع
في ماء ماضي يعني ان الماء كان طاهرا بيقين فيما مضى وقد وقع الشك في النجاسة واليقين لا يزول بالشك او يقال
النجاسة متيقن بها في الحال وفي الماضي مشكوك فلا تثبت النجاسة في الماضي بالشك فيطهر والوقوع من الحوادث
كانه جواب عن كلام الخصم وهو ان يقال الموت فيه من شفاخ دليل تقدم الوقوع فقال الوقوع من الحوادث
فيضاف الى اقرب زمان وجودا لان الاصل في الحوادث العدم وهو كمن راى في ثوبه نجاسة لا يدري متى اصابته
وكذا اذا مات المسلم وله امراة نصرانية فجاءت مسلمة بعد موته وقالت اسلمت قبل موته وقالت الورثة اسلمت
بعد موته فالقول لهم وله ان الموت وجد عقيب سبب ظاهر فيضاف اليه وان احتمل ان يكون الحدث بغيره
لان السبب الموهوم لا يعتبر في مقابلة السبب الظاهر كمن راى انسانا ميتا وفي عنقه حية ملتوية يغلب على
ظنوننا ان الحية نهشته فقتلته كذا ذكره شمس الائمة الكردري رحمه الله وكمن جرح انسانا فلم يزل صاحب
فراش حتى مات فانه يضاف الموت الى الجرح حتى يواخذ الجارح وان احتمل الموت بشيء اخر كذا ذكره في المبسوط
وكذا اذا وجد القتيل في محلة يضاف القتل الى اهل المحلة وان احتمل انه قتل في موضع اخر ثم حمل الى
هذا الموضع واذا ثبت هذا فنقول وقوع الحيوان في الماء سبب لموته عادة فوجب اضافة الموت اليه حتى اضفنا
اليه ثبت تقدم الوقوع ظاهرا لان الحيوان لا يموت في الماء كما وقع ولا بد له من اضطراب ومعالجة بساعات
فقدرنا ذلك بيوم وليلة لان ما دون ذلك ساعات لا يمكن ضبطها ومتى كانت منتفخة دل ذلك على بعد العهد
فقدرنا ذلك بثلاثة ايام لان ادنى حد التقادم ثلاثة ايام الا ترى ان من دفن قبل ان
يصلى عليه صلي على قبره في ثلاثة ايام واما مسئلة الثوب فقد
قيل على الخلاف [illegible] وفي مسئلة الميراث المراة تحتاج الى الاستحقاق
والظاهر لا يصلح حجة له وانما يصلح للدفع والورثة هم الدافعون

فصل السؤر بقية الماء التي يبقيها الشارب في الاناء ثم استعير لبقية الطعام وغيره
والاسار انواع اربعة طاهر ومكروه ومشكوك ونجس ومن الاصل ان ينظر الى اللعاب لان
ما يكون لعابه طاهرا يكون طاهرا وما يكون نجسا يكون نجسا وعلى هذا فاعتبر ونعني من المكروه
انه طاهر لكن الاولى ان يتوضا بغيره والكراهة انما تثبت باحتمال النجاسة بخلاف الطاهر او سقوط
النجاسة لضرورة تمكن الاحتراز عنه في الجملة اذا ثبت هذا فنقول سؤر الادمي على الاطلاق طاهر الجنب
والحائض والكافر والمسلم فيه سواء لقوله عليه السلام من شرب من سؤر اخيه كتب له عشر حسنات واما
سؤر من شرب الخمر فمستثنى لان الكراهة لعارض فان قيل ينبغي ان يكون سؤر الجنب نجسا على قول ابي
يوسف رحمه الله لوجود اسقاط الفرض عنه قيل على احدى الروايتين عنه لم يرتفع الحدث هنا نفيا للحرج
وفي الرواية الاخرى وهو قول ابي حنيفة رحمه الله سقط الفرض عنه الا انه لم يحكم بنجاسة الماء نفيا للحرج
كذا ذكره الامام المعروف بخواهر زاده في مبسوطه فيطهر لان لعابه طاهر لانه متولد من اللحم ولحم الادمي
طاهر لان اغذيته طاهرة وانما لا يوكل لعزته وشرفه وقوله عليه السلام الهرة ليست بنجسة نكرة في موضع
النفي فيقتضي ان لا يكون نجسة بوجه ما وفي الكراهة منها خصوصا اذا كانت للتحريم قال شمس الائمة
الكردري رحمه الله ان الله تعالى اباح المملوكين ومن لم يبلغ الحلم ما وراء قبل الفجر وبعد العشاء وحين
الظهيرة وبين علة ذلك وقال تعالى طوافون عليكم بعضكم على بعض ثم اخذ رسول الله عليه السلام من هذا وقال
في الهرة فقال انها الهرة ليست بنجسة الحديث ثم لم يجز عليها وتنافسوا سواكن البيوت بالهرة بهذا المعنى
وانما كان الطوف موثرا لانه يتضمن الحرج والحرج موثر في اسقاط المحرمات الا ترى ان الميتة تحل بحالة
الاضطرار ومن الكراهة لهذا وقوله الهرة سبع قال القاضي الامام ظهير الدين السبع ماخوذ من السبع
وهو القهر وسمي يوم القيامة يوم السبع لانه يوم يقع فيه القهر على اعداء الله تعالى فالهرة على هذا سبع
لقهرها الحشرات ثم وجه التمسك به ان النبي عليه السلام لم يرد به الحقيقة لانه ما بعث لبيان الحقائق فنقول
المراد به الحكم والحكم انواع نجاسة السؤر وكراهته وحرمة اللحم ثم لا يخلو اما ان يحمل في جميع
الاحكام وهو غير ممكن لان فيه قولا بنجاسة السؤر مع كراهته وانه لا يجوز او في حرمة اللحم وانه لا يجوز
لما انها ثابتة بنهي النبي عليه السلام عن اكل ذي ناب

من السباع او في كراهة السور وهو المرام او في نجاسته وانه لا يجوز ايضا اذ النجاسة منتفية بالاجماع او بما ذكر
او بالضرورة او في الاول مع الثاني وهو غير جايز لما ذكرنا ولين كان فالسور طاهرا او في ذلك مع الثالث
وقد مر التقرير او في الثاني مع الثالث وقد مر ايضا فان قيل انما يستقيم هذا الكلام ان لو كان هذا
الحديث واردا بعد تحريم السباع قلنا حرمة لحم السباع قبل ورود هذا الحديث لا تخلوا اما ان كانت
ثابتة او لم يكن فان كانت ثابتة فظاهر وان لم يكن ثابتة لا يكون الحرمة من لوازم كونه سبعا فلا يمكن جعله
مجازا عنها او نقول ابتداء لا يجوز ان يكون حرمة اللحم مرادة من هذا الحديث لان فيه حمل كلام رسول الله
عليه السلام على ما عادة لا على الافادة سواء كان هذا الحديث سابقا او مسبوقا تامل تدبر قوله وسور الدجاجة
المخلاة مكروه قيد بها لانها ان كانت محبوسة بحيث لا يصل منقارها الى ما تحت قدميها لا يكره لان الاصل فيها
الطهارة نظرا الى اللحم والكراهة باعتبار مخالطتها النجاسات وقد حصل الامن قوله وكذا سور
سباع الطير القياس ان يكون سورها نجسا لان لحمها نجس كسباع البهايم ثم وجه الاستحسان انها تشرب
بمنقارها وهو عظم وعظم الميتة طاهر فعظم الحي اولى واما سباع البهايم فتشرب بلسانها وهو رطب
لعابها لكن من عادتها تناول الجيف فاشبه الدجاجة المخلاة فكان ظاهرا مع الكراهة لاحتمال النجاسة قوله عليه السلام
خمروا آنيتكم التخمير التغطية ومنه الخمر والخمار لتغطية العقل والراس وظاهر النص يقتضي النجاسة لكنها سقطت
لضرورة الطوف قوله وسور الحمار والبغل مشكوك فان شيئا من احكام الله تعالى لا يتطرق اليه الشك لكننا نقول
الحكم عند الله تعالى معلوم بدون الشك لنا وجاز ان يتعارض امارات في الشرع من غير ترجيح في حقنا اما لا يجوز
في الدلايل العقلية قال فخر الاسلام البزدوي رحمه الله انما سميناه مشكلا لتعارض الاخبار والاثار في اباحته
وحرمته فانه روي ان النبي عليه السلام حرم لحوم الحمر الاهلية وروي في حديث غالب بن ابجر انه اباحها والاختلاف
الصحابة فيه ظاهر وقال شيخ الاسلام المعروف بخواهر زادة رحمه الله هذا لا يقوى لان لحمه حرام بلا اشكال لانه
اجتمع المحرم مع المبيح فغلب المحرم على المبيح كما اذا اخبر عدل ان هذا اللحم ذبيحة مجوسي واخبر اخر انه
ذبيحة مسلم فانه لا يحل اكله واذا حرم لحمه بلا اشكال يكون لعابه نجسا بلا اشكال ولو وقع في الماء ما هو نجس بلا
اشكال فيجب ان ينجس الماء كما لو وقعت فيه نجاسة اخرى لكن الصحيح ان يقال انما لم توجب نجاسة الماء لما فيه من الضرورة
والبلوى لان الحمار يربط في الدور ويقتني فيشرب من الاواني كالهرة

وللضرورة اثر في اسقاط النجاسة الا ان الضرورة والبلوى في الحمار دون الضرورة في الهرة لانها تلج المداخل
والمضايق دون الحمار فلو انتفت الضرورة اصلا لكان سوره نجسا كسور الكلب ولو تحققت الضرورة حسب
تحقق ضرورتها لوجب الحكم ببقايه على صفة الطهارة والطهورية واذ تحققت الضرورة والبلوى من وجه دون
وجه وقد استوى الوجهان تساقطا فوجب المصير الى ما كان ثابتا وقد كان الثابت شيين الطهارة في جانب
الماء والنجاسة في جانب اللعاب ليس احدهما اولى من الاخر فبقي مشكلا فلا يطهر ما كان نجسا ولا ينجس ما كان
طاهرا وهذا معنى قولنا انه مشكل بخلاف الماء اذا اخبر عدل بنجاسته واخر بطهارته فانه سقط الخبران للتعارض
فبقي العبرة للاصل ولا اصل كان شيا واحدا وهو طهارته فبقي طاهرا بلا اشكال واذا ثبت هذا في سور الحمار
ثبت في سور البغل لانه من نسله ولا يقال في الجمع ترك الاحتياط من وجه اخر فانه ان كان نجسا تنجس به اعضاؤه
لانا نقول الشك في طهوريته لا في طهارته هو الصحيح من المذهب كذا في المبسوط قوله ليكون عادما للماء
عند التيمم وهذا لان التيمم شرع عند عدم ماء واجب الاستعمال وهذا ماء وجب استعماله بالاجماع فصار
كالماء المطلق ولان التيمم اذا تاخر عن التوضي فهو جايز بلا شك وان كان متقدما فجوازه مشكوك فالاولى
ولا يقال انما كان عادما للماء ان لو كان قليلا لانا نقول ان كان قليلا فلا اشكال وكذا اذا كان كثيرا لان
وجود الماء وعدمه بعد التوضي بمنزلة في الحكم لانه لم يبق هذا الماء واجب الاستعمال في حقه والى هذا اشار في
المبسوط قوله لنا ان المطهر احدهما وهذا لان هذا الماء ان كان طهورا فلا فايدة في التيمم سواء تقدم
او تاخر وان لم يكن طهورا فالتيمم جايز سواء قدمه او اخره فلا فايدة في التقديم وانما يجمع بينهما احتياطا
لينقطع الاحتمال وانه يوجد بنفس الجمع وفي هذا جواب عن كلام زفر رحمه الله قالوا ولا فضل هو التقديم والله اعلم

باب التيمم اعلم ان المصنف ابتداء بالوضوء ثم ثنى بالغسل ثم ثلث
بالتيمم تاسيا بكتاب الله تعالى او نقول ابتدا بالوضوء لانه اعم وقوعا ثم بالغسل لانه دونه ثم بالالة
التي يحصل بها وهو الماء المطلق ثم بالعوارض التي تعترض عليه من ان يخالطه طاهر او نجس ثم بالخلف
وهو التيمم ثم انظر كيف اتبع التنزيل في هذا الباب قوله من لم يجد الماء الى قوله وهو جنب حيث بين
الحكم في اربعة نفر كما بين في الاية وهو قوله تعالى وان كنتم مرضى او على سفر او جاء احد منكم من الغايط او
لامستم النساء ثم اعلم ان التيمم لم يكن مشروعا لغير هذه الامة

وانما شرع رخصة لنا والرخصة فيه من حيث ان الله تعالى اكتفى بالصعيد الذي هو ملوث في محل حدث
الكتفى بشطر اعضاء الوضوء قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله التيمم في اللغة القصد ومنه قول القايل
وما ادري اذا يممت امرا اريد الخير ايهما يليني وفي الشرع عبارة عن القصد الى الصعيد للتطهير
فالاسم شرعي فيه معنى اللغة وثبوت التيمم بالكتاب وهو قوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا
طيبا ونزول الاية في غزوة المريسيع حين عرس رسول الله عليه السلام فسقطت عن عائشة قلادة لاسماء
فلما ارتحلوا ذكرت ذلك لرسول الله عليه السلام فبعث رجلين في طلبها فنزلوا ينتظرونهما فاصبحوا وليس معهم
ماء فاغلظ ابو بكر رضي الله عنه على عائشة رضي الله عنها وقال حبست رسول الله والمسلمين على غير ماء
فنزلت اية التيمم فلما صلوا بالتيمم جاء اسيد بن الحضير الى مضرب عائشة رضي الله عنها فجعل يقول ما اكثر
بركتكم يا ال ابي بكر وفي رواية يرحمك الله يا عائشة ما نزل بك امر تكرهينه الا جعل الله للمسلمين فيه فرجا
كذا في المبسوط قوله او خارج المصر فيه اشارة الى انه لا يجوز لعادم الماء في المصر التيمم وقد نص على عدم
الجواز في المبسوط وفيه رد ايضا لمن قال لا يجوز التيمم لمن خرج من المصر ما لم يقصد مدة السفر قال الشيخ
الامام شمس الائمة الكردري رحمه الله الفاء في فلم تجدوا للعطف على الشرط وفي فتيمموا لجواب الشرط وفي فامسحوا
لتفسير التيمم والمراد من الوجود القدرة حتى لو كان واقفا على راس البير وليس معه آلة الاستقاء فانه يباح
له التيمم والمراد من الماء ما يكفي للوضوء قوله نحو ميل او اكثر فان قيل النص مطلق عن اشتراط المسافة
فلا يجوز تقييده بها بالراي قلنا المسافة القريبة غير مانعة بالاجماع والبعيدة مانعة بالاجماع
فجعلنا الفاصل بين القريب والبعيد ما ذكرنا لانه يلحقه الحرج بسبب الدخول في المصر والماء معدوم حقيقة
فان قيل ما الفايدة في قوله او اكثر قلنا ذكره للتاكيد كما في قوله تعالى فاذا نفخ في الصور نفخة واحدة
ولان المسافة انما تعرف بالحزر والظن فقال لو كان في ظنه ان بينه وبين الماء نحو ميل او اكثر يجوز له التيمم وان
كان في ظنه ان المسافة بينه وبين الماء نحو ميل او اقل لا يجوز له التيمم حتى لو تيقن انه ميل يجوز له التيمم ولان تقدير
الشرع على انواع منها ما يمنع من كثر لا الاقل كمدة امهال المرتد ومدة جواز الصلوة على الميت بعد ما دفن
ولم يصل عليه ومنها ما يمنع من قل ولا يمنع من كثر كنصاب الشهادة ونصاب السرقة ونصاب الزكوة وانه كثير تبين
ومنها ما يمنع من قل ومن كثر كمقادير الصلوات المفروضة

ذلك

والمقادير في الميراث ومنها ما لا يمنع من قل ومن كثر كمقادير الصلوات كقوله تعالى ومن اهل الكتاب
من ان تامنه بقنطار يؤده اليك ومنهم من ان تامنه بدينار لا يؤده اليك الا ما دمت عليه قايما وقوله تعالى
فلا تظلموا فيهن انفسكم وقوله تعالى ان الله لا يظلم مثقال ذرة كذا سمعت هذه الاجوبة من الاستاذ
حميد الدين رحمه الله قوله اشتد مرضه ولا فرق بين ان يشتد مرضه بالتحرك او بالاستعمال وعند الامام
رحمه الله المعتبر خوف التلف وظاهر النص وهو قوله تعالى وان كنتم مرضى ينفي قوله قوله او هو جنب
هذا اذا كان خارج المصر ليصير مجمعا عليه اما اذا كان في المصر فهو على الاختلاف الضيق الحرج
المفوت للمقصود قوله ضربتان احتراز عن قول ابن سيرين رحمه الله فانه يقول التيمم ثلاث ضربات
ضربتان كما ذكرنا وضربة ثالثة فيهما ثم اختار لفظة الضرب وان كان الوضع جايزا لما ان الاثار جاءت
بلفظة الضرب وكيفية التيمم ان يضرب يديه ضربة واحدة فيرفعهما وينفضهما حتى يتناثر التراب
ويمسح بهما وجهه ثم يضرب اخرى فينفضهما ويمسح باطن اربع اصابع يده اليسرى ظاهر يده اليمنى من
رؤوس الاصابع الى المرفق ثم يمسح باطن كفه اليسرى باطن ذراعه اليمنى الى الرسغ ويمر باطن ابهام يده
اليسرى على ظاهر ابهام يده اليمنى ثم يفعل بيده اليسرى كذلك كذا ذكره في الزاد قال بعض مشايخنا
ينبغي ان يضع باطن كفه اليسرى على كفه اليمنى ويمسح بثلاثة اصابع اصغرها ظاهر يده اليمنى الى المرفق
ثم يمسح باطنه بالابهام والمسبحة الى رؤوس الاصابع ثم يفعل في اليد اليسرى كذلك ولا بد من الاستيعاب
على ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ان الاستيعاب ليس بشرط بل مسح عامتها يكفي قال
شمس الائمة الحلواني رحمه الله ينبغي ان يحفظ هذه الرواية لكثرة البلوى فان قيل ينبغي ان لا يشترط الاستيعاب
على ظاهر الرواية لان الباء دخلت على المحل قلنا ردنا على النص بالحديث المشهود وهو قوله عليه السلام
ضربة للوجه وضربة للذراعين ولانه شرع خلفا عن الوضوء على سبيل التنصيف وكل تنصيف يدل على
ابقاء الباقي على ما كان يروى ان عمار بن ياسر قال لعمر رضي الله عنه اما تذكر اذ كنت في معركة الابل فاجنبت
وتمعكت في التراب ثم سالت رسول الله عليه السلام فقال عليه السلام اضربت ضربا ايا عاد للحدث كذا في المبسوط
قوله والمراد به الوقاع فان الله تعالى ذكر في نوعي الحدث عند وجود الماء فلا بد ان يبين حكم الحدثين
عند عدمه حتى لا يودي الى اهمال الحكم وانما تبين حكم الحدثين

ان يوجد عند المجامعة وعلى هذا اشترط الموافقة بين الاصل والخلف وصدر الكلام وآخره وفيما قال
الشافعي رحمه الله اثبات المخالفة بينهما قوله بكل ما كان من جنس الارض كل ما يحترق بالنار فيصير
رمادا كالشجر او ينطبع ويلين كالحديد فليس من جنس الارض وما عدا ذلك فهو من جنسها كذا في الزاد والتحفة
والاثبات شرط عند ابي يوسف رحمه الله كما هو شرط عند الشافعي رحمه الله كذا ذكر في شرح التاويلات هما يقولان
ان الله تعالى ذكر الطيب مطلقا وهو يذكر ويراد به المنبت كما في قوله تعالى والبلد الطيب ويراد به الحلال
كما في قوله تعالى كلوا من طيبات ما رزقناكم والحلال لا يليق هنا اذ وصف الارض كونه منبتا اليق من غيره
اذ الطيب من الطيب المقرون بالارض يراد به المنبت فيما تلونا من الاية فيكون المراد بهذا الطيب المقرون بها
المنبت ايضا اذ القرآن يفسر بعضه بعضا على انه روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال الصعيد الطيب
تراب الحرث ونحن نقول الصعيد اسم لوجه الارض ماخوذ من الصعود قال الاصمعي انه فعيل بمعنى
فاعل اي صاعد وهذه الاشياء صاعدة كذا ذكره في الاسرار وقيل فعيل بمعنى مفعول اي يصعد
عليه وذلك يعم جميع وجه الارض والطيب هو الطاهر قال الله تعالى حلالا طيبا وقال النبي عليه السلام ان الله
تعالى طيب يحب الطيب ومتى احتمل المنبت والطاهر والحلال الحمل على السواء يكون مشتركا وقد اريد به
الطاهر بالاجماع فسقط غيره اذ لا عموم للمشترك ولان المشترك اذا ترجح بعض وجوهه بدليل سقط غيره
وقد ترجح ما ذكرنا اذ هو اليق بهذا الموضع ولانه قال في آخر الآية ولكن يريد ليطهركم وقال ايضا فامسحوا
ولو كان المراد المنبت لقال فازدرعوا واما الاثر فنقول نحن لا نقيد المطلق بخبر الواحد فكيف بالاثر
قوله والنية فرض النية والقصد بالارادة الحادثة ولهذا لا يقال الله تعالى ناو ولا قاصد وقد مر
تفسيره فيما تقدم قوله لانه ليس بطهارة حقيقة لان التراب ملوث بذاته وانما صار مطهرا شرعا
اذ نوى قربة مخصوصة واما الماء فعامل بطبعه وقد خلق مطهرا فاذا استعمل في المحل النجس يعمل
عمله سواء كانت النجاسة حقيقية او حكمية فان قيل الخلف لا يفارق الاصل هذا هو الاصل قلنا
قد يفارقه لاختلاف حالهما الا ترى ان الوضوء يقام بالاعضاء الاربعة بخلاف التيمم وسن التكرار في
الاصل دون الخلف وهذا كما قلنا ان القصاص غير موروث لان الغرض منه درك الثار وان يسلم
حيوة الاولياء فاذا انقلب مالا صار موروثا لان الموجب

ى
من صلى في القتل القصاص وعند الضرورة بعد الدية خلفا عنه فاذا جاء الخلف يجعل كانه هو الواجب
وذلك يصلح لحوائج الميت فيجعل موروثا واعتبر سهام الورثة في الدية وان لم يعتبر في الاصل وهو القصاص
وقد عرفت العوارض قوله لانه خلف عن الوضوء فيكون حكمه دون حكم الاصل ضرورة فينقضه
ما ينقض الوضوء قوله وينقضه ايضا رؤية الماء اعلم ان رؤية الماء غير ناقض لانه ليس بخارج نجس
وانما الناقض الحدث السابق لكنه اضاف الانتقاض الى الرؤية مجازا لما ان عمل السبب يظهر عندها
وشرط القدرة على الاستعمال لما بينا من قبل ان المراد بالوجود القدرة وهذا اذا وجد ماء يكفي للوضوء لانه
لا يعتبر ما دونه ابتداء فكذا انتهاء قوله عليه السلام التراب طهور المسلم التمسك بالحديث مشكل فانه لم
يتعرض لانتقاض التيمم السابق بل فيه بيان ان التيمم لا يجوز بعد رؤية الماء وجاز ان يكون رؤية الماء منافية
للابتداء دون البقاء كعدم الشهود في باب النكاح والعدة فانهما يمنعان ابتداء النكاح دون البقاء
لكن الجواب عنه ان يقول ان الطهورية صفة راجعة الى المحل وقد عرفت ان كل صفة ترجع الى المحل فالابتداء
والبقاء فيه سواء كالمحرمية في باب النكاح على ان هذا بعض الحديث وتمامه فاذا وجدت الماء فامسسه
بشرتك كذا في المصابيح والمبسوط والقيد لعشر حجج لبيان طول المدة لا التقييد به كما في قوله تعالى ان تستغفر
لهم سبعين مرة وفي قوله تعالى في سلسلة ذرعها سبعون ذراعا فان هذا البيان للكثرة لا على التحديد كذا في [illegible]
قوله ويستحب لمن لم يجد الماء قوله ويستحب مسند الى قوله ان يوخر اي يستحب التاخير قوله وهو
يرجو جملة حالية قال الشيخ رضي الله عنه المسئلة تدل على ان الصلوة في اول الوقت افضل عندنا الا اذا
تضمن التاخير فضيلة لا تحصل بدونه كتكثير الجماعة ونحوه قوله ويصلي بتيممه ما شاء من الفرائض
الاصل في هذه المسئلة ان التراب عندنا بدل عن الماء لرفع الحدث وعند الشافعي رحمه الله بدل عن
الوضوء لاباحة الصلوة مع قيام الحدث كما في المستحاضة فلهذا قال يتيمم لكل فرض قوله ويجوز التيمم
للصحيح المقيم قيده به لكي يخرج المريض لانه مرخص له وقيد بالمصر لان الظاهر في المفازة عدم
الماء وقيد بحضور الجنازة اذا الولي غيره والاصل في هذه المسائل ان في كل موضع يفوت الاداء الى الخلف
لا يجوز التيمم وفي كل موضع يفوته لا الى خلف يجوز له التيمم قوله لانه غير واجد للماء لانه لو توضأ يفوت له
الصلوة فيكون عاجزا ماله حكما والمعتبر هو العجز الحكمي في لا يقال

ان التصور في الصلوة المطلقة والصلوة الجنازة ليست في معناها لانا نقول لما جاز اداء
اقوى الصلوتين باضعف الطهارتين فلان يجوز اداء اضعف الصلوتين باضعف الطهارتين
اولى قوله لغير الولي والولي غيره فيه اشارة الى انه لا يجوز للولي لان له حق الاعادة فلا يتحقق
الفوات في حقه وهذه المسئلة بناء على ان صلوة الجنازة وصلوة العيد عندنا لا تعاد فيتحقق
الفوات وعند الشافعي يجوز اعادتهما فلا يتحقق الفوات فلا يجوز التيمم ولا يقال شرط جواز التيمم
عدم وجدان الماء ولم يوجد لانا نقول الوجود مفسر بالقدرة وهو غير قادر اذ لا يمكنه الصلوة
بطهارة الماء فصار كخائف العطش والعدو ولان التيمم شرع لصيانة الصلوة عن الفوات
لانه ربما يمتد هذه الحالة فيجتمع الصلوات في حقه فيحرج في الاداء وجاز ان يقصر في الاداء
فلما جوز الشرع التيمم لتوهم الفوات لان يجوزه عند تحقق الفوات اولى قوله لانها تفوت
الى ما يقوم مقامها او هو الاصل اعلم انه في فرض الوقت اختلف المشايخ قال بعضهم فرض الوقت
الجمعة والظهر خلف عنها وقال بعضهم فرض الوقت احدهما وهو مروي عن محمد رحمه الله وروي عن ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله ان فرض الوقت الظهر لكنه مامور باسقاطه بالجمعة فكانه رحمه الله جمع بين هذه الاقاويل
فقال لانها تفوت الى ما يقوم مقامها مشيرا الى القول الاول وقال او هو الاصل مومئا الى القول
الثالث وثالث باب الجمعة الفرض احدهما ساقا القول محمد رحمه الله اولان الظهر وان كان اصلا على
ما هو المختار من المذهب لكنه يتصور بصورة الخلف فاومى الى الصورة اولا ثم تدارك بقوله او هو
الاصل واشد هذا ما ذكر في بعض النسخ بالواو ويحتمل انه اخرج الكلام مخرج المقابلة تامل تدبر
قوله وكذا الذي يخشى فوات الوقت وهذا لما عرفنا ان التيمم شرع رخصة لدفع حرج كثرة
الفوات لا لخوف فوات الوقت قوله المسافر اذا نسي الماء في رحله الخلاف فيما اذا وضعه
بنفسه او غيره بعلمه ثم نسي اما اذا وضعه غيره بغير علمه يجوز تيممه بلا خلاف وذكره في الوقت وبعده سواء
قوله لانه قادر على الماء حقيقة لان الماء في رحله ورحله في يده وملكه ولو ثبت العدم انما ثبت بالنسيان
وهو يضاد الذكر لا القدرة لانه وجد جميع الات القدرة الا العلم والعلم انما ينعدم بالنسيان
وهو غير معتبر لانه نسيها لا نسي عادة فانزل عالما كما لو كان

الماء على ظهره او معلقا على عنقه وهذا لان الماء اعز الاشياء في السفر فيكون نسيانه نادرا فلا عبرة له
ولهما ان اخص اوصاف القدرة العلم كذا استدل فخر الاسلام في هذه المسئلة وقال انه عجز عن استعمال الماء
فلا يلزمه الاستعمال وهذا لانه لا قدرة بدون العلم لان القادر على الفعل هو الذي لو اراد تحصيله يتاتي
له ذلك ولا تكليف بدون القدرة ولو فقدت قدرته بفقد سائر الالات اعتبر تيممه فاذا فقد العلم وهو
اقوى الالات اولى وهذا معنى ما استدل في الكتاب يعني ما شماه في لفظه وهو قوله اوصاف القدرة
لان الصفة لا يقوم بالصفة فكيف يكون للقدرة اوصاف فنقول اما ان يراد بالقدرة الالة او اوصاف
ذي القدرة على حذف المضاف في القادر ولا بد ان يكون موصوفا بالقيام بالذات والحيوة والعلم والعلم
اخصها اذ القائم بالذات قد يكون حيا وغير حي والحي قد يكون عالما وغير عالم والعالم قد يكون قادرا
وغير قادر وهذا لما عرف في التبصرة ان الحيوة شرط لثبوت العلم والقدرة لاستحالة ثبوتهما بدونها خلافا
لما يقوله الصالحي فانه عنده يصح وجود العلم والقدرة في غير الحي او نقول المستلزم للشيء من غير عكس يكون
اخص منه والحيوة مستلزمة للقيام بالذات من غير عكس وكذا العلم مستلزم للحيوة من غير عكس
واما اذا صام عن الكفارة وعنده ما يعتق وقد نسيه فلا يجوز فلا رواية فيه وبعد التسليم فتفسير الوجود
هنالك الملك وبالنسيان لم ينعدم الملك وتفسير الوجود فيما نحن فيه القدرة وبالنسيان زالت القدرة كذا
في المبسوط وغيره واما النائم فممنوع ايضا فقد ذكر الطحاوي انه لا ينتقض تيممه ولئن سلم فجعل
قادرا تقديرا لانه عجز ناشئ من جهة العباد ولا كذلك النسيان لانه جبل عليه الانسان ولان النوم جعل
عفوا في مواضع منها اذا طلق النائم امراته لا يقع الطلاق واذا صلى لا يعتبر ولم يجعل عفوا
في مواضع منها اذا استهلك النائم شيئا يجب عليه الضمان كاليقظان ومنها اذا قعد النائم في
الصلوة فانه يكون معتبرا فاذا كان هكذا جعل كاليقظان هنا احتياطا واما النسيان فلم لا يعذر له
عفو النية فلا يمكن ان يجعل كالذاكر قوله وليس على المتيمم طلب الماء هذا في الفلوات فاما في العمرانات
يجب الطلب كذا في الجزري وعند الشافعي رحمه الله لا يجوز التيمم قبل الطلب في الفلوات لان عدم الوجود
لا يتحقق بدون الطلب قال الله تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي محرما ويقال طلبتك فما وجدتك شيئا ولكنا نقول
قد يكون بدون الطلب كما في قوله تعالى قل لا اجد ما احملكم
عليه

قوله ووجد كف ضا لا بعدى ثم يشترط ان يطلب مقدار ما يسمع صوت اصحابه ويسمع صوته وفي ايراد هذه المسئلة
عقيب المسئلة المتقدمة لطيفة فان من اختلاف في تلك المسئلة بناء على اشتراط الطلب وعدمه قوله لانه
واجد للماء لان غلبة الظن اقيمت مقام العلم في مواضع كما في المهاجرة والشهادة والتحري وغير ذلك
قوله فهو ممن لم يجد الماء حقيقة ولا يقال عدم الوجدان الحقيقي غير معتبر كما اذا غلب على ظنه لانا
نقول هناك سقط عدم الوجود حقيقة لوجود دليل الوجود حكما وههنا تحقق عدم الوجود حقيقة ولم
يوجد الوجود حكما حتى يسقط عدم الوجود حقيقة قوله وان كان مع رفيقه ماء ذكر في المبسوط وان
كان مع رفيقه ماء فعليه ان يسأله الا على قول الحسن بن زياد فانه يقول السؤال ذل وفيه بعض الحرج وهذا
يشير الى اشتراط الطلب وذكر في الايضاح انه لم يجب الطلب في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله
يجب وفي الزيادات ولو كان مع رفيقه ماء وعنده انه ان سأله اعطاه لا يجوز التيمم وان كان عنده انه
لم يعطه تيمم ثم لما كان التيمم شرع رخصة وهو موقت الى وجدان الماء فكذا المسح شرع رخصة
وموقتا بيوم وليلة او بثلاثة ايام ناسب ـــــ المسح على الخفين في الباب على اصوب
منها ان الزيادة بالخبر المشهور جايزة ولا يجوز بخبر الواحد لان الزيادة تشبه البيان والنسخ والمشهور
يشبه المتواتر والآحاد ومنها ان المسح على الجبيرة كالغسل لما تحتها ومنها ان الحكم اذا تعلق بوقت
تعتبر فيه آخره ثم انما قال جائز لان الغسل افضل لكونه ابعد من مظنة الخلاف وانما قال بالسنة لما ان عند
البعض ثبوته بالكتاب على قراءة البعض الخفض وهو غير جايز عند الجمهور بدلالة قوله الى الكعبين لان المسح
غير مقدر بهذا بالاجماع فالصحيح انه ثبت بالسنة والسنة وردت فيه قولا وفعلا على سبيل الشهرة
حتى قال ابو حنيفة رحمه الله ما قلت بالمسح حتى جاءني فيه مثل ضوء النهار وقال الكرخي رحمه الله اخشى الكفر
على من لم يره وقال انس بن مالك ان من السنة ان تفضل الشيخين وتحب الختنين وترى المسح على الخفين قوله
بالسنة التي قربت التواتر اراد به المشهور وهذا لان الاخبار على مراتب ومنها كل خبر اتصل بك عن رسول الله
عليه السلام اتصالا بلا شبهة بان نقله قوم لا تتصور تواطيهم على الكذب ومشهور وهو كل خبر كان
من الآحاد في الاصل ثم اشتهر في العصر الثاني وصار ينقله قوم لا تتصور تواطيهم على الكذب
والثالث ما كان من الآحاد وهو كل خبر يرويه الواحد

متواتر

ومن ثبات لا عبرة للعدد فيه بعد ان تكون دون المشهور والمتواتر ثم يجوز البيان والزيادة والنسخ بالقسم
الاول وكذا بالثاني الا الثالث وبالثالث لا يجوز الا الاول وهذا لان الزيادة يشبه البيان من حيث
انه يقرر المزيد عليه ولا يبطله ويشبه النسخ من حيث انه قبل الزيادة تكون كل المشروع وبعدها يصير بعض
المشروع فكان ابطالا من هذا الوجه والمشهور يشبه المتواتر بالنظر الى العصر الثاني ويشبه خبر الواحد
بالنظر الى العصر الاول فاخذت الزيادة التي هي بيان من وجه نسخ من وجه بالمشهور دون النسخ المحض
قوله حدث موجب للوضوء هذا احتراز عن الجنابة واسند الموجبية الى الحدث مجازا على ما مر قوله
اذا لبسهما على طهارة كاملة لا يراد به اشتراط الكمال وقت اللبس بل وقت الحدث ولكن ذكر اللبس واراد
بقاءه لان الدوام فيما يستدام له حكم الابتداء قال الله تعالى فلا تقعد بعد الذكرى مع القوم الظالمين
سمي دوام القعود قعودا وانما شرطت الطهارة لقوله عليه السلام ادخلتهما وهما طاهرتان ولان
الخف عهد مانعا لحلول الحدث لا رافعا ولا يقال اذا غسل رجليه اولا ولبس خفيه ثم احدث قبل اكمال
الطهارة ينبغي ان يجوز المسح لوجود المانع في الرجلين عن حلول الحدث فيهما لانا نقول عرفت مانعيته
بالنص على خلاف القياس عند طهارة جميع الاعضاء فيقتصر عليه قوله كاملة احترازا عن المتيمم فانه
لو تيمم ولبس الخفين ثم رأى الماء لا يجوز المسح قوله ثم احدث خصه بحدث متأخر لان الخف مانع لا
رافع ولو جوزناه بحدث سابق يصير رافعا كالمستحاضة اذا لبست ثم خرج الوقت قوله لحديث
صفوان بن عسال رضي الله عنه وهو بالعين غير المعجمة بياع العسل والحديث في المصابيح كان رسول الله
عليه السلام يأمرنا اذا كنا سفرا ان لا ننزع خفافنا ثلاثة ايام ولياليهن الا من جنابة لكن من غائط
او نوم قال الشيخ الموضع موضع النفي فلا يحتاج الى التصوير وقيل صورته مسافر ومعه ماء توضأ ولبس
الخفين ثم اجنب فتيمم للجنابة ثم احدث ومعه ماء يكفي للوضوء لا يجوز له المسح لان الجنابة سرت الى القدمين
وقال الخبري سلام المسح مشروع في سائر الاحداث الا في الجنابة لانه يمكن الجمع بين غسل الاعضاء والمسح
ولا يمكن الجمع بين غسل جميع البدن والمسح فلا يتحقق معنى الرخصة فيه فلا يشرع وكذا قال شمس الائمة
السرخسي رحمه الله للجنابة الزمته غسل جميع البدن ومع الخف لا يتأتى ذلك وهذا ينبيك على ان التصوير
تكلف قوله روي هذا الشرط قال عليه السلام للمغيرة

واادخلت القدمين في الخف وهما طاهرتان فامسح عليهما قوله واستدادها عقيب الحدث قال بعضهم وقت اللبس وقال بعضهم وقت المسح وحاصل ما على الكتاب ان قبل الحدث وجود اللبس وعدمه سواء اذ الخف مانع والمنع انما احتيج اليه وقت الحدث فلا يعتبر قبله قوله على ظاهرهما احتراز عن قول الشافعي رحمه الله فان عنده يمسح الظاهر والباطن يضع يمينه على مقدم الظاهر فيجر الى الساق ويضع يساره على مؤخر الباطن فيجر الى الاصابع قوله خطوطا شرط السنة لا شرط الجواز قوله كذا السنة قال المغيرة كاني انظر الى اثر المسح على ظاهر خف رسول الله عليه السلام خطوطا بالاصابع وفي هذا اشارة الى انه لا يشترط التكرار اذ الخطوط انما يكون اذا مسح مرة قوله اعتبارا بالغسل لانه خلف عن الغسل فيعتبر باصله والسنة في الغسل هكذا اذ الكعبان جعلتا غاية قوله ثلاثة اصابع لان النبي عليه السلام راى رجلا يغسل خفيه فقال انما امرنا بالمسح ثلاثة اصابع قوله من اصابع اليد احتراز عن قول الكرخي فان عنده تعتبر اصابع الرجل لان المسح يقع عليه وهو اكثر الممسوح وكيفية المسح ان يضع اصابع يديه على مقدم خفيه ويجافي كفيه ويمدها الى الساق او يضع كفيه مع الاصابع ويمدهما جملة وكلاهما حسن قوله كبير بحرف الباء منقطة من تحتها والثاء مثلثة من فوق والتفاوت بينهما ان الاول يستعمل في الكمية المتصلة والثاني في المنفصلة والثاني هو المنقول عن العالم الكبير برهان الدين رحمه الله وفي هذا اشارة الى ان الخروق تجمع في خف واحد قوله لانه يجب غسله لظهوره واذا وجب غسل البادي فاما ان يغسل الباقي او يمسح اولا هذا ولا ذاك فان غسل الباقي فقد حصل المرام وان مسحه يكون جمعا بين الاصل والخلف وهذا لا يجوز كما لا يجوز بين التيمم والغسل وان لم يغسل ولم يمسح يكون اخلاء للعضو عن الوظيفة قوله لان التحرز عن قليل الخروق متعذر وهذا لانا لو اعتبرنا الخروق القليل ادى الى ان المسح لا يجوز في موضع ما لان الخف وان كان جديدا فاثار الدروز والاشافي خروق فيه قوله بالاسفار كانه لغرض الكلام مخرج العادة ويحتمل ان يكون معناه خصوصا في الاسفار كما ذكر في الزاد وعلى هذا يكون القيد المشترك علة قوله ومضي المدة ايضا اعلم ان نزع الخفين ومضي المدة غير ناقض وانما الناقض الحدث السابق لكن الحدث انما يظهر عمله عند وجودهما فاضيف اليهما مجازا وهذا لان القياس ان لا يكون الخف مانعا من الحدث الا انا جعلناه مانعا بالنص وعرفتها بجنسه موقتة

علمناه

بوقت فيقتصر عليه قوله وليس عليه اعادة بقية الوضوء هذا ينفي قول اصحاب الموالاة ولا يقال ان الوضوء مما لا يتجزى وكذا الانتقاض فاذا ثبت في البعض ثبت في الكل قلنا بلى لكن مضي المدة ليس بناقض وانما الناقض الحدث السابق وقد قلنا بالانتقاض في الكل والوجوب في الكل لكنه قد غسل البعض ولم يغسل الرجلين فيجب غسلهما قوله ومن ابتداء المسح الى اخره لا يراد به حقيقته تامل تدر وهذا بناء على ما قلنا قدمنا ان الحكم المتعلق بالوقت يعتبر فيه آخره كالصلوة فانه اذا سافر في آخر الوقت يصير فرضه ركعتين ولو اقام فيه ينقلب فرضه اربعا وكذا الصبي اذا بلغ في آخر الوقت او الكافر اذا اسلم فيجب عليهما الصلوة قوله ومن لبس الجرموق الى اخره الجرموق ما يلبس فوق الخف وساقه اقصر منه فان قيل الجرموق بدل عن الخف والبدل لا يكون له بدل قلنا هو بدل عن الرجل لا عن الخف وهذا لانا جعلناه مع الخف كخف ذي طاقين ولا يكون احد الطاقين بدلا عن الآخر ولا يقال المسح على الخفين ثبت بخلاف القياس فيقتصر على مورد النص قلنا هذا في معناه حتى شرطنا له اللبس على طهارة كاملة وخرج لكل لهذا لو لبس الخفين ثم احدث وتوضأ ومسح عليهما ثم لبس الجرموقين ثم اراد ان يمسح عليهما لا يجوز قوله ولا يجوز المسح على الجوربين الى اخره جورب مجلد وضع الجلد على اعلاه واسفله آنعل الخف وبعله جعل له نعلا وجورب منعل هو الذي جعل على اسفله جلدة كالنعل للقدم هذه الجملة في المغرب والثخين ان يقوم على الساق من غير ان يشده بشيء كذا في المبسوط شف الثوب رق حتى رايت ما وراءه من باب ضرب ومعناه اذا كانا ثخينين لا يشفان الماء وتعني الشفوف تاكيد للثخانة واما ينشفان فخطأ كذا في المغرب قوله وغسل هذه الاعضاء طريق التغلب قوله بالحديث الغريب وهذا لما عرف ان الزيادة كالنسخ والنسخ بخبر الواحد لا يجوز فان قيل النسخ بالخبر المشهور لا يجوز ايضا وقد جوزتم الزيادة حتى قلتم بجواز المسح على الخفين قيل الزيادة بيان من وجه نسخ من وجه على ما عرف والمشهور احاد الاصل متواتر الفرع فلو كان كالمتواتر من كل وجه لجازت الزيادة والنسخ جميعا ولو كان كخبر الواحد من كل وجه لم يجز الزيادة والنسخ به فقلنا بجواز الزيادة دون النسخ علاها والجلد والمنعل في معنى الخف لانه يقطع بهما الاسفار فلهذا جاز المسح عليهما قوله كسرت زندي ذكر في شرح المختصر وشرح المبسوط واحدى زندي وقال المطرزي قوله كسرت احدى زندي على الصواب كثير احوالانه مذكر والزندان عظما الساعد وقوله يوم احد

وهو ما روي عن المغيرة عن النبي عليه السلام انه توضأ النبي عليه السلام ومسح على الجوربين والنعلين

ذكر في الهادي ان كسر زنده على رضي الله عنه يوم خيبر لا احد وكانه انما قال ذلك بناء على ما ذكره شمس الايمة
السرخسي في مبسوطه لكن ذكر فخر الاسلام وغيره انه كسر يوم احد قوله وان شدها على غير وضوء لانه
المسح عليها كالمسح لما تحتها فيجوز وان شدها على غير وضوء بخلاف مسح الخف ولان الجبيرة تشد
في حال العذر فاعتبار الطهارة في تلك الحالة يشق عليه فسقط اعتبارها قوله لان غسل ما تحتها
لا يصح لان سقوط الغسل لمكان العذر وهو قايم والمسح قايم وان زال الممسوح كما لو مسح راسه ثم حلقه بخلاف
الخف لانه مانع لا بعلة العذر قوله لوجوب غسل ما تحته لانه صار قادرا على الاصل وهو الغسل فبطل حكم البدل
قوله بطريق التبيين يعني ظهر ان المسح كان باطلا من وقت البرء ووجب عليه الغسل من ذلك الوقت قال
شيخنا رحمه الله الاحكام تثبت بطرق اربعة بطريق الاقتصار كما اذا انشا الطلاق والعتاق وله نظاير
جمة وبالانقلاب وهو ان ينقلب ما ليس بعلة علة كما اذا علق الطلاق او العتاق فعند وجود الشرط ينقلب
ما ليس بعلة علة وبالاستناد وهو ان يثبت في الحال ثم يستند وهو دائر بين التبيين والاقتصار وذلك
كالمضمونات تملك عند اداء الضمان مستندا الى وقت وجود السبب وكالنصاب فانه يجب الزكوة عند تمام
الحول مستندا الى وقت وجوده وكطهارة المستحاضة والتيمم تنتقض عند خروج الوقت ورؤية الماء مستندا
الى وقت الحدث ولهذا قلنا لا يجوز المسح لهما والتبيين وهو ان يظهر ان الحكم كان ثابتا من قبل مثل ان يقول
في اليوم ان كان زيد في الدار فانت طالق وتبين في الغد وجوده فيها يقع الطلاق في اليوم ويعتبر ابتداء
العدة منه وكما اذا قال لامراته اذا حضت فانت طالق فرات الدم لا يقضى بوقوع الطلاق ما لم يمتد
ثلاثة ايام فاذا امتد ثلاثة ايام حكمنا بوقوع الطلاق من حين حاضت فاستفتي فخر الاسلام البزدوي
رحمه الله في هذه المسلة فاجاب بالفارسية طلاق شده است والفرق بين التبيين والاستناد ان في التبيين
يمكن ان يطلع عليه العباد وفي الاستناد لا يمكن وفي الحيض يمكن ان يطلع عليه بان يشق بطنها فيعلم انها
من الرحم وكذا اشتراط المحلية في الاستناد دون التبيين وكذا الاستناد يظهر اثره في القايم دون المتلاشي
واثر التبيين يظهر فيهما فقال بطريق التبيين اي انه لم يثبت بطريق الاستناد والاقتصار والانقلاب
وتاويل التبيين يظهر في الموضع الذي عليه الجبيرة بعيد يؤيد هذا ما ذكره فخر الاسلام في المبسوط فقال ان
مسح على جبايره ودخل في الصلوة ثم سقط الجباير عنه ان

ان كان لا عن برء مضى على صلوته لانه لم يتعين ان غسل ما تحته واجب بالحدث السابق فلم يثبت به نقصان
طهارته وان سقطت عن برء تبين ان غسل ما تحته واجب بالحدث السابق فتبين ان شروعه في الصلوة
لم يكن صحيحا فيستقبل الصلوة وفي ايراد هذه المسلة فوايد تامل تفهم ثم انه بين الطهارة عن الحدث
اصلا وخلفا فاحتاج الى بيان الطهارة عن الانجاس فكان الواجب عليه ان يذكر باب الانجاس هنا لكن
الحيض لما كان منها وهو مختص باحكام على حدة فقدمه عليها ما ... الحيض في الباب
على اصول جمة منها ان المقادير لا تعرف بالراي ومنها ان السكوت في موضع الحاجة الى البيان بيان ومنها
ان التعارض بين القرابتين كالتعارض بين البينتين ثم الحيض في اللغة عبارة عن الدم الخارج يقال حاضت
الارنب اذا خرج منها شي كالدم وفي الشرع اسم لدم مخصوص من موضع مخصوص بوصف مخصوص وذكر
في بعض نسخ المختصر الحيض هو الدم الذي تنفضه رحم المراة السليمة عن الداء والصغر وعلى هذا كان
يعتبر شيخنا رحمه الله وشرط ان يكون من الرحم لقوله تعالى ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن
قيل اراد به الحبل وقيل اراد به الحيض وعندنا عليهما اذ لا تنافي بينهما كذا قاله عامة اهل التفسير قوله
السليمة عن الداء احترازا عن النفساء فانها كالمريضة حتى يعتبر تصرفها من الثلث ثم الكمية مقدمة على الكيفية
فلذلك قدم مدة الحيض على الوانه قوله ثلاثة ايام قال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله يجوز فيه الرفع
والنصب اما الرفع فعلى كونها خبر المبتدا وعلى هذا لا بد من مضاف لاستحالة كون الدم ثلاثة ايام فالتقدير
اقل مدة الحيض واما النصب فعلى الظرف اعلم انه ليس يشترط ان يكون الدم ممتدا الى ثلاثة ايام بحيث
لا ينقطع ساعة حتى يكون حيضا لان ذلك لا يكون الا نادرا بل انقطاعه ساعة او ساعتين فصاعدا غير
مبطل للحيض قوله روي عن جماعة من الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين اعلم ان هذا من المقدرات
وهو مما لا يهتدي اليه العقل فاما ان يحمل كلامهم على السماع من رسول الله عليه السلام او على القياس او على المجازفة
او على الكذب ولا يمكن معرفتها بالقياس لفقد شرطه وجل منصبهم عن ان يحمل على القسمين الاخرين فتعين
القسم الاول وهذا معنى قولهم الاثر فيما لا يعقل كالخبر او نقول قد روي عنهم هذا ولم يرو عن غيرهم الخلاف
فصار كالاجماع منهم على ما عرف قوله دل على هذا الاقتصار على منع الزيادة والنقصان اي اقتصارهم
على الثلاث والعشرة تدل على منع الزيادة على العشرة والنقصان

على الملائكة وذلك لان الموضع موضع الحاجة الى البيان اذ الشرع في بيانه والسكوت في موضع الحاجة
الى البيان بيان كسكوت النبي عليه السلام عند امر يعاينه عن التغيير يدل على الحقيقة كما انه عليه السلام
بعث والناس يتبايعون بالشركات ولم يغيرها عليهم عرف ذلك دل على جوازه وشرعيته اذ لو لم يكن مشروعا لوجب
عليه الانكار لان السكوت عن الحق حرام لقوله عليه السلام الساكت عن الحق شيطان اخرس قوله ولا هو دم
من الفرج ليس بنفاس ولا حيض وهذا لان الدم المختص بالنساء ثلاثة لا غير حيض ونفاس واستحاضة
فاذا انتفى القسمان يتعين الآخر ضرورة قوله وما تراه المراة من الحمرة كله من للبيان الوان الدماء
ستة الحمرة والصفرة والخضرة والكدرة والسواد والتربية وهي التي تشبه التراب الكرسف الخرقة
التي توضع في الفرج قوله القصة اسم لشيء يشبه الجص وقيل اسم لشيء يشبه الخيط الابيض يخرج من
اقبال النساء عند انتهاء الحيض كذا ذكره فخر الاسلام رحمه الله لان الكدرة تخرج بعد الصافي كما في المايعات
فان الكدرة تعقب الصافي قوله كما في الجوق اي الزجاج اذا افتصد تخرج الكدرة اولا ثم الصافي
وقيل ان فم الرحم منكوس فتخرج الكدرة اولا كالجرة اذا ثقب اسفلها وكان ينبغي ان لا يكون الكدرة
حيضا اذا تاخر عن الصافي الا انا تركناه بالاجماع قوله الحائض لا تصوم ولا تصلي الكلام في
دم الرحم في خمس مواضع في مقداره ولونه ومدة القسمين وفي خروجه وموضعه كتاب الحيض وفي احواله
وستمر عليك وفي احكامه وهي ما ذكر الحائض لا تصوم الى اخره قوله لحديث عائشة رضي الله عنها قالت
معاذة لعائشة رضي الله عنها ما بال الحائض تقضي الصوم ولا تقضي الصلوة قالت كان يصيبنا ذلك
فنؤمر بقضاء الصوم ولا نؤمر بقضاء الصلوة وهذا تبيين معنى ما ذكر في بعض النسخ كنا على عهد رسول
الله عليه السلام نقضي الصيام ولا نقضي الصلوة اي نؤمر بقضاء الصوم ولا نؤمر بقضاء الصلوة وما ذكر
في المختصر الحيض يسقط عن الحائض الصلوة بناء على ما ذكر في التقويم ان الاحكام ثابتة على الصحيح قوله
ثم سقوطه بعد الخروج وسنبين الفرق بين الصوم والصلوة ان شاء الله قال الله تعالى يا ايها الذين امنوا لا
تقربوا الصلوة اي مواضعها وهي المساجد وقيل لا تقربوها انتم سكارى ولا جنبا عطف على قوله وانتم
سكارى لان محل الجملة النصب على الحال كانه قيل لا تقربوا الصلوة سكارى ولا جنبا والجنب يستوي فيه الواحد
والجمع الا عابري سبيل اي ولا تقربوا الصلوة جنبا غير عابري

سبيل اي ولا تقربوها مقيمين غير معذورين فان قيل كيف يصح صلوتهم على الجنابة بعد السفر قلت اريد
بالجنب الذين لم يغتسلوا عن الجنابة كانه قيل لا تقربوا الصلوة غير مغتسلين حتى تغتسلوا الا ان تكونوا مسافرين
ومن فسر الصلوة بالمسجد فمعناه لا تقربوا المسجد جنبا الا مجتازين فيه اذا كان الطريق فيه الى الماء كذا في
الكشاف وذكر في المبسوط مسافر مر بمسجد فيه عين ماء وهو جنب لا يجد غيره يتيمم لدخول المسجد ثم يستقي
منه لان الجنابة تمنعه من دخول المسجد على كل حال عندنا واهل التفسير قالوا في الا ان الا هنا بمعنى ولا كما
في قوله تعالى لئلا يكون للناس عليكم حجة الا الذين ظلموا منهم قوله والحائض ابعد من الطهارة من الجنب
لان الجنب يقدر على الاغتسال في الحال ولا كذلك الحائض فيثبت الحكم بدلالة النص قوله ولا تطوف بالبيت ولا يقال
قد استفيد من قوله ولا تدخل المسجد حرمة الطواف لان الطواف في المسجد الحرام لانا نقول المسجد الحرام امر عارض
الا ترى انه لم يكن في زمن ابراهيم ولو قدر انه لم يكن في المسجد الحرام لا يجوز لها الطواف كذا قال الامام بدر الدين
رحمه الله ولانه علم ضمنا لا قصدا والبيان القصدي اولى فلذلك ذكره صريحا ولان من يستدرك انما يتحقق ان
لو كان العلم واقعا بكون المطاف في المسجد الحرام وجاز ان لا يكون ثابتا لبعض الناس بل هو الظاهر وهذا
علل بقوله لان المطاف في المطلق في المسجد ولان الحائض تصنع كما يصنع الحاج من الوقوف وغير ذلك وربما
يظن ظان ان يجوز لها الطواف ايضا اذ الوقوف لما كان جائزا مع انه اقوى اركان الحج لان يجوز لها الطواف
اولى فازال الوهم قوله ولا ياتيها زوجها راعى الادب حيث ذكر بلفظ الكناية كما قال الله تعالى ولا تقربوهن
وقيل لسنة القران ذكر الوطي صريحا لان التصريح فيه التنكر حتى قال في المبسوط لا يحد ما لم يقل نكت و
المحيض يحتمل موضع الحيض وهو الفرج ويحتمل المصدر يقال حاضت محيضا كقولك جاء مجيئا كذا في الكشاف
لتحتجز بالازار المحجة المنع ولا يجوز للحائض والجنب قراءة القران ذكره مطلقا فيتناول الاية وما دونها خلافا
لما يقوله الطحاوي انه لا يمنع عن قراءة ما دون الاية لان المتعلق بالقراءة حكمان جواز الصلوة ومنع الحائض ثم في
حق احد الحكمين يفصل بين الاية وما دونها فكذا في الحكم الاخر لكنا نقول الكل قران فيكون ممنوعا وفي الصلوة
اخذنا بالاحتياط ونحتاط في المنع ههنا وينبغي ان يعلم ان الممنوع قراءة القران على قصد القران اما اذا
قصد الثناء يجوز كذا ذكره شيخنا رحمه الله قوله ولا يجوز للمحدث مس المصحف ذكر حكم المحدث في بين حكم
الحائض والجنب مع ان الموضع لبيان احكام الحائض ليعلم حكمهما

بطريق الدلالة لان الحدث لما كان طاريا مع انه ادنى لان يكون مانعا اولى ولان حكمهما قد علم من المسئلة
السابقة اذ حكم القراءة اخف من حكم المس فلما لم يجز لهما القراءة مع انها ادنى الامرين لان لا يجوز المس
مع انه اقوى الامرين اولى واحرى وانما افترق الامران في الحدث لان الحدث حل اليد دون الفم ولهذا يجب
عليه غسل اليد دون الفم واستويا في الجنب والحايض لان الجنابة حلت اليد والفم ولهذا يجب غسلهما فيهما
ولا يرد على ما ذكرنا العين لان المحدث حل له النظر في المصحف من غير ان يقراه قوله تعالى لا يمسه الا المطهرون
قيل معناه لا ينبغي ان يمسه الا من هو على الطهارة من الناس وقيل لا ينزله الا الملايكة المطهرون كذا في
الكشاف والغلاف ما يكون متجافيا عنه كالخريطة واما المتصل بالمصحف كالجلد المشرز فهو تبع له والكم
تبع للامس قوله واذا انقطع الدم الى اخره اراد ان يكون عادتها كذلك بان يكون عادتها سبعة ذات سبعة
وانقطع اما لو انقطع دمها دون عادتها المعروفة فان زوجها يجتنبها حتى تاتي على عادتها كذا ذكره
شيخنا رحمه الله قوله واذا انقطع الدم لعشرة ايام الانقطاع ليس بشرط حتى اذا لم ينقطع فالحكم
هكذا لكنه ذكر الانقطاع لانه وقع في المقابلة او خرج مخرج العادة وفي هذه الصور يستحب ان لا يقربها
قبل الاغتسال لان الحايض بعد عشرة ايام كالتي صارت جنبا والحكم فيها هكذا قوله ولا تقربوهن حتى يطهرن
الاصل في هذا ان النصين اذا تعارضا يطلب المخلص بطريق منها ان يحمل احدهما على حالة والاخر على حالة
وتعارض القراءتين كتعارض الايتين فاذا تعارضت القراءتان يحمل احدهما على حالة والاخرى على حالة قوله يطهرن
قريت بالتشديد ومعناه الاغتسال لان التطهير الاطهار الاغتسال وقريت بالتخفيف ومعناه الانقطاع يقال
طهرت المراة اذا خرجت من الحيض وذلك لان حالة الدم متى كانت حالة نجسة كانت حالة انقطاعها حالة
الطهارة ضرورة وهما معنيان متضادان ظاهرا الا انه لا يجوز ان يمتد الحرمة الى الاغتسال مع امتدادها الى الانقطاع
فيحمل كل قراءة على حالة دفعا للتعارض ثم حمل قراءة التخفيف على العشرة اولى لان الانقطاع التام قد وجد
لعدم احتمال المعاودة لان الحيض لا مزيد له على العشرة ولا يستقيم التراخي الى الاغتسال لما فيه من بطلان التقدير
وحمل قراءة التشديد على ما دون العشرة اولى لانه المفتقر الى الاغتسال لان الدم يدر تارة وينقطع اخرى فبمجرد
الانقطاع لا يحكم بخروجها من الحيض فلا بد من الاغتسال ليترجح جانب الانقطاع على عدم الانقطاع قوله
بالتشديد كذا اي بيان اثبات المعارضة بين القراءتين لان التعارض يقابل
المخلص

على سبيل التدافع وقد وجد على ما قررنا قوله فيعمل بهما بان نطلب المخلص قوله والحمل على هذا الوجه
اولى الى اخره قد اندرج فيما ذكرنا لان القربان متى كان جايزا فيما دون العشرة قبل الاغتسال مع انه
يفتقر الى المرجح ويحتمل المعاودة لان يجوز في العشرة مع عدم الافتقار الى المرجح اولى او يقال لما
لم يجز القربان في العشرة قبل الاغتسال مع انه لا يحتمل المعاودة ولا يفتقر الى المؤكد لان لا يجوز فيما
دون العشرة مع انه يحتملها اولى ولا يقال قوله تعالى فاذا تطهرن ما في هذا التوفيق لان التطهير عبارة
عن الاغتسال لانا نقول جاز ان يراد به حصول الطهارة من غير صنع منها كما يقال في صفات الله تعالى تكبر
وتعظم ولا يراد به صفة تكون باحداث الفعل كذا ذكره الشيخ الامام خواهر زاده رحمه الله قوله
والطهر المتخلل بين الدمين في مدة الحيض اي مدة المعهودة وهي العشرة والحاصل ان الطهر
اذا كان اقل من عشرة ايام فهو كالدم الجاري ثم صورته ما ذكر فخر الاسلام رحمه الله مبتداة رات يوما
دما وثمانية طهرا ويوما دما ثم انقطع فليس شيء من ذلك حيضا عند محمد رحمه الله لان الاصل عنده ان
الطهر المتخلل بين الدمين في مدة الحيض اذا كان اقل من ثلثة ايام لا يوجب الفصل وان كان ثلاثة ايام او اكثر
ان كان مثل الدمين او الدمان اكثر لا يفصل وان كان اكثر من الدمين يفصل فان امكن ان يجعل في احد الجانبين
حيضا يجعل حيضا والا فلا وفي مسئلتنا الطهر غالب على الدمين ولا يمكن ان يجعل احد الدمين حيضا
فكان لها حكم الاستحاضة فيما رات وعند ابي يوسف رحمه الله وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وقيل انه
اخر اقواله العشرة كلها حيض لان الاصل عنده ان الطهر الذي بين الدمين اذا كان اقل من خمسة عشر يوما
فهو كالدم المتصل وعند عبد الله بن المبارك وهو رواية عنه لا يكون حيضا لان الطهر المتخلل انما لا يجعل
فاصلا عنده اذا كان الدم محيطا بطرفي العشرة او بطرفي العادة وهو سلخ ثلاثة ايام وان كان دون
ذلك لا يعتبر وفي مسئلتنا الدم المحيط اقل من ثلثة ايام قوله فيكون له حكم ضده الاصل ان الشي اذا
فسد يوصف بوصف ضده الا ترى ان الدم الفاسد له حكم الطهر وكذا الطهر الفاسد وجب ان يكون
له حكم الدم لان ضد الطهر الحيض ولا يقال البيع الفاسد له حكم الصحيح لانا نقول لا بل له حكم
الباطل ولهذا الزمه القيمة دون الثمن قوله كالصوم الفاسد يعني المظاهر اذا عجز عن الاعتاق
صام ثم قدر عليه فان صومه يفسد من وجه ويكون له حكم ضده

ومن صام صومًا حتى لا يخرج بذلك عن عهدة الكفارة كذا قاله شيخنا رحمه الله ويحتمل ان يقال ان الصوم
اذا فسد بشيء من المفطرات له حكم ضده وهو الفطر حتى يجعل كانه افطر من اول اليوم الى آخره والى
هذا اشار في الهادي ويحتمل ان يراد بالصوم صوم يوم النحر فانه فاسد لمكان النهي كما قد عرف في
اصول الفقه وله حكم ضده وهو الفطر من حيث انه لا يخرج عن عهدة القضاء لو قضى صوم رمضان
فيه قوله وهو لا يسر الى آخره وهذا لان في مذهب محمد رحمه الله وغيره تفاصيل يتحرج المفتي والنساء
المستفتيات في ضبطها واليسر هو اللائق في شريعتنا ولهذا وضع عنا الاصر والاغلال كما كانت على من
قبلنا من قطع مواضع النجاسة وقتل الانفس عند التوبة وعدم جواز الصلوة الا في المسجد وعدم جواز
الطهارة الا بالماء وغير ذلك يؤيده قوله عليه السلام يسروا ولا تعسروا وسكنوا ولا تنفروا وقالت عائشة
رضي الله عنها ما خير رسول الله عليه السلام بين امرين الا اختار ايسرهما والحديثان في معاني الاخبار
وهذا معنى قوله عليه السلام بعثت بالحنيفية السمحة السهلة وما بعثت بالرهبانية الصعبة اي الملة
الحنيفية وهذا معنى قوله ما وضاع الشرع او ما وضاع شريعتنا قوله واقل الطهر اي اقل الطهر بين
الحيضتين قد بينا معنى قوله ولا يعرف ذلك الا بالنقل ووجه الدلالة في اول الباب لان الحيض يشبه السفر
والطهر يشبه الاقامة واقل مدة الاقامة خمسة عشر يومًا بالاخبار فكذا اقل مدة الطهر ولهذا قدرنا
اقل مدة الحيض بثلاثة ايام اعتبارا بادنى مدة السفر قوله ولا غاية لاكثره معناه ما دامت ترى
الطهر تصوم وتصلي كذا ذكره فخر الاسلام وعلامة شمس الائمة الحلواني رحمهما الله فاما لاكثر الطهر غاية الحلواني
عند نصب العادة عند زمان الاستمرار عليه عند عامة العلماء الا عند ابي عصمة وسعد بن معاذ المروزي
فانه لا غاية لاكثره عنده على الاطلاق ثم اختلفوا في الكثير الذي لا يصلح لنصب العادة قال محمد بن
ابراهيم الميداني انه مقدر بستة اشهر الا ساعة وقيل انه مقدر باربعة اشهر الا ساعة وشرح هذا الكلام
مبتدئة رأت عشرة دمًا وسنة او سنتين طهرا ثم استمر بها الدم فعند ابي عصمة تدع من اول الاستمرار عشرة
وتصلي سنة او سنتين هكذا ابدا اذ لا غاية لاكثر الطهر عنده وعند عامة العلماء تدع من اول الاستمرار
عشرة وتصلي عشرين كما لو ابتدأت مع البلوغ استحاضة لان اكثر الطهر الصالح لنصب العادة غاية
وسنة وسنتان لا تصلحان لنصب العادة وتمامه تعرف في كتاب
الحيض

قوله ودم الاستحاضة كذا اهذا بيان لبعض دم الاستحاضة فان الحامل اذا رأت الدم بلا ايام فهو
استحاضة وكذا النفساء اذا رأت زائدا على الاربعين وكذا المعتادة اذا رأت الدم زائدا وقد جاوزت
العشرة وكذا الصغيرة اذا كانت دون التسع قوله فانه دم عرق هذا التعليل يفيد احكاما جمة
منها ان يعلم ان دم الحيض من الرحم ومنها ان يعلم انه لا ينافي الصوم كما لا ينافي الصلوة
اذ المنافي دم الرحم ومنها ان يعلم اباحة الوطء اذ المانع هو دم الرحم لا دم العرق ومنها ان
يعلم ان علة انتقاض الطهارة خروج النجاسة من البدن مطلقا حيث اوجب الطهارة بما هو غير معتاد
قوله لان الدم الزائد على العادة الى آخره يعني ان الدم الزائد على العادة من حيث انه متصل بدم الحيض
احتمل انه دم حيض ومن حيث انها متصل بدم الاستحاضة يحتمل انه دم استحاضة وقد تايدت كونه
استحاضة لما انها خالفت العادة اذ الاصل وفاق العادة ثم قيل يصلي في الزائد على العادة وقيل
لا يصلي لوقوع الشك قوله ومن ابتدأت مع البلوغ مستحاضة بفتح التاء وضمها مستحاضة حال
قال الجوهري استحيضت المرأة استمر بها الدم بعد ايامها واستعمل مجهولا لانه لا اختيار لها في ذلك
لحيض او لحمى قوله ولنا انه دم متصل بالحيض وما كان متصلا بالشيء ياخذ حكمه على انه قد كان حيضا
بيقين فلا يزول الا بيقين مثله لان الاصل في كل ثابت دوامه ولا يعارض انه متصل بدم الاستحاضة ايضا
لان ما ذكرنا من الاتصال وجد في وقت لا يزاحمه غيره فكان احق بالاعتبار قوله والمستحاضة ومن
به سلس البول الى آخره التسلسل عدم الاستمساك ويقال لذلك الرجل سلس رعاف الدم سكن في المستحاضة
هي التي لا يمضي عليها وقت الا والحدث الذي ابتليت به يوجد فيه وهذا شرط البقاء واما شرط ثبوت
هذا الاسم ان يستمر الدم من اول الوقت الى آخره لا ينقطع مقدار ما لو توضأت وصلت وقوله عليه السلام
المستحاضة تتوضأ اخبار من الشارع فيفيد الوجوب على ما مر قوله فلا تعود بحكم على حدة لانها اتباع
للفرائض بدليل انها شرعت مكملات لها على ما ورد به الخبر فيكون لها حكم المتبوع لا حكم انفسها كالوكالة
الثابتة في ضمن الرهن فانها تصير لازمة تبعا له والجندي يصير تبعا للامير وان كان في المفازة قوله لعدم
الضرورة قبل الوقت ومنهم من يقول ان طهارتها ليست بطهارة حقيقة لانه قارنها ما ينافيها ولا وجود للشيء
مع ما ينافيه لكنا جعلنا المنافي كلا منافي باعتبار الضرورة

فكان القياس ان يكون اعتبارها معلقا باداتها كما قال الشافعي رحمه الله الا انا جعلنا الوقت قايمة مقام الادا
الا انه شرع محلا للادا وله ان يشغل كل الوقت بالادا وهو العزيمة في الباب الا ان الشرع اباح له صرف
الوقت الى حاجته وشغل بعضه بالصلوة فصار في التقدير كانه يشغل كل الوقت بالادا فكان التقدير بالوقت فى
تقديرا بالادا معنى وثبت انا لم نتعد موضع الضرورة وهذا لان الوقت في نفسه معلوم لا يتفاوت والصلوة
مما يتفاوت فان الناس في الادا مختلفون فمنهم من يطول ومنهم من يوجز فكان التقدير بما لا يتفاوت اولى
واذا ثبت ان اعتبار الطهارة في الوقت باعتبار الضرورة ولا ضرورة بالخروج فلا يعتبر في حق هذه الصلوة
ولا يقال اذا لم يعتبر كيف ينتقض عند الدخول لانا نقول قد كان معتبرا في الجملة بدليل جواز صلوة الضحى
بها وابو حنيفة ومحمد رحمهما الله يقولان بان الوقت قايم مقام الادا في موضع الرخصة لما قلنا وتقدم
الطهارة على الادا واجب وكان تقديمها على وقت من حد ادا جايز كذا ذكره فخر الاسلام قوله وانما يبطل
بالخروج الصحيح ان من ينتقض لا بشي بالدخول والخروج لان الحدث صفة البشر يتعلق بخروج نجس منه
والوقت ليس من صفات البشر فضلا عن الخروج وعن النجاسة لكن الوقت مانع فاذا زال المانع عمل الحدث
السابق عمله قوله فاذ رفعها ما يرفعها فيدفعها ضرورة لان الدفع اقوى من الرفع لانه يعتمد سبق الثبوت
دون الدفع فلما كان الحدث دافعا للطهارة السابقة لان يكون دافعا لها وهي غير ثابتة اولى واجدر قوله
الا انها قدرت طهارة جواب اشكال وهو ان يقال لما قارن المنافي الطهارة فينتفي الطهارة لان الشي
لا يتحقق مع منافيه فتقال القياس ما ذكرت الا انا استحسنا وقدرنا الطهارة ثابتة ضرورة ليتمكن العبد المامور
بالصلوة عن الخروج عن عهدة ما امر به اذ التفويت حرام والتفصي الخروج من المضيق من امارته اي علامته
التفصي **فصل** النفاس مصدر نفست المراة بضم النون اي صارت نفساء ونفست بالفتح اذا
حاضت وكل هذا من النفس وهو الدم قال شيخنا رحمه الله لهنا بطة ان يحفظ الضم في الضم والفتح
مع الفتح قوله النفاس هو الدم الخارج عقيب الولادة تسمية بالمصدر واما اشتقاقه من تنفس الرحم او
خروج النفس بمعنى الولد فليس بذاك كذا في المغرب النقب بضم التا وفتحها والفتح افصح لكن الرفع
مشهور والمشايخ قالوا الخطا المشهور اولى قاله شيخنا رضي الله عنه قوله بخلاف الكلية ذكر في العادي
انها بالياء المعجمة نقطتين من تحت وفي المغرب بالتاء نقطة الكلية

ومن ولده المنقول عن المشايخ رحمهم الله قوله واقل النفاس لا حد له لان تقدم الولد امارة ظاهرة
انها من الرحم فلا حاجة الى ما يؤيد جانب كونها من الرحم بخلاف الحيض لانه لم يوجد هناك ما يدل على انها من
الرحم فجعل الامتداد مرجحا والذي ذكره ابو موسى الضرير في مختصره ان اقل النفاس عند ابي حنيفة رحمه
الله خمسة وعشرون يوما وعند ابي يوسف رحمه الله احد عشر يوما فانما هو تقدير من اقل ما تصدق فيه النفسا
اذا كانت معتدة وليس بتقدير لاقل النفاس وقال فخر الاسلام رحمه الله اقل النفاس لا حد له الا عند
نصب العادة قوله اربعة اضعافه اي امثاله والضعف يجي بمعنى المثل قوله غذا للولد
قيل يصل الى الولد من قبل سرته فلم يخرج فيه قوله كما ذكرنا في الحيض هذا راجع الى المسئلتين لئلا
يخلو المسئلة من الاولى عن الاولى وقد عرف في الحيض ان الدم اذا زاد على العشرة ولها عادة ترد الى ايام
عادتها وان كانت مبتداة فحيضها عشرة فكذا في النفاس نفاسها اربعون في المبتداة وفي المعتادة
ترد الى ايام عادتها قوله من الولد الاول حتى انها تترك الصلوة والصوم وعند محمد رحمه الله من الولد
الاخير حتى لا تترك الصلوة والصوم احتج بان القول بالنفاس من الولد الاول يؤدي الى الجمع بين النفاسين
بلا طهر يتخلل بينهما وهو محال لانها اذا ولدت الثاني لتمام اربعين من الولد الاول وجب نفاس اخر للولد
الثاني وهما يقولان فان النفاس قد وجد على الحد الذي بينا فيترتب عليه احكامه وتوالي النفاسين لا يكون
الا نادرا ولا عبرة به وهذا اذا اتحد البطن بان يكون بين الولدين اقل من ستة اشهر والله اعلم
باب الانجاس بين الباب على اصول تذكر كل اصل في موضعه ان شاء الله
التطهير اما اثبات الطهارة او ازالة النجاسة وكل منهما يستدعي ثبوت النجاسة في المحل حكميا او حقيقيا
لئلا يلزم اثبات الثابت او ازالة المزال قوله تطهير النجاسة ان فسر بالازالة يحسن وان فسر باثبات
الطهارة فالمراد تطهير البدن من النجاسة قوله بطريق من قبيل التمسك بالنص بطرق اربعة بالعبارة
ومن اشارة والدلالة ومن الاقتضاء ثم وجوب التطهير في الثوب ثبت بالعبارة وفي البدن والمكان بطريق
الدلالة وهذا لان تطهير الثوب انما وجب لان الصلوة مناجاة مع الله تعالى فيجب ان يكون المصلي على
احسن الاحوال وذلك في طهارته وطهارة ما يتصل به وقد وجب عليه تطهير الثوب مع قصور اتصاله
لقيام الثوب به وتصور الصلوة بدونه في الجملة لان يجب عليه

تطهير المكان مع كمال اتصاله لقيامه بها وعدم تصور الصلوة بدونها اولى والكلام في البدن اظهر لان التطهير
لما وجب لما يتصل ببدنه لان يجب تطهير بدنه اولى قوله ويجوز تطهير النجاسة بالماء وبكل مائع طاهر حاصل
المسئلة راجع الى اصل وهو ان الماء لا يصير خالة من استعمال لان النجاسة لا يحل محلين فمع حالة المزايلة لم
يزايل العين فلم يجز الماء فتعدى الى سائر المائعات وقال محمد رحمه الله يتنجس الماء كما لا في البحر والعيس لا
يفيد الطهارة الا ان هذا القياس ترك في الماء ضرورة امكان التطهير الذي كلفنا به فبقي ما عداه على اصل
القياس قوله والدليل على الجواز انه مزيل طبعا كالماء يعني ان هذا مائع طاهر مزيل عن النجاسة
وانوها فوجب ان يفيد الطهارة كالماء بل اولى لان الخل اقلع للنجاسة من الماء لانه مزيل اللون والدسومة
والماء لا يزيله وهذا لان نجاسة المحل انما كانت لمجاورة عين النجاسة به فاذا ازال العين بقي المحل طاهرا كما
كان وقيل ان واحدا علماء في هذه المسئلة بما ذكرنا فقيل عليه هب ان النجاسة قد زالت ثم قلت ان المحل قد
طهر فافحم فبلغ الخبر الى الشيخ ابي الفضل الكرماني رحمه الله فقال اليسير ان النجاسة انما كانت بالمجاورة
فلما زالت النجاسة بقي الثوب طاهرا كما كان قوله والماء المستعمل هذا اللفظ وقع في بعض نسخ المختصر
ولا صحة له الا على رواية عن ابي حنيفة رحمه الله ان الماء المستعمل طاهر قوله انما يغسل الثوب كلمة انما
لاثبات المذكور ونفي ما عداه وهذا يدل على الاستحباب لا على الندب لانه اخبار من الشارع واني يستقيم
حمله على الندب والاستحباب لانه اخبار عن الشارع مع وجود القراين الدالة ولا انعال الغسل غير
منحصر بالخمس لان المراد حصر وجوب الغسل مما خرج من البدن بدليل سياق الحديث وهو انه عليه
السلام مر بعمار وهو يغسل الثوب من النخامة فقال عليه السلام ما نخامتك ودموع عينيك والماء الذي في النجاسة
في ركوتك الا سواء انما يغسل الثوب من خمس الحديث قوله يجزى فيه الفرك قال ابو اسحاق الضرير
انما يطهر المني بالفرك اذا كان اجليله طاهرا بان استنجى بالماء وهكذا روى الحسن عن اصحابنا وقيل انما يطهر
بالفرك اذا لم يسبقه مذي قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله مسئلة المني مشكلة لان الفحل يمذي ثم يمني
والمذي لا يطهر بالفرك الا ان يقال انه مغلوب فيجعل تبعا ولا تعلق الواو في قوله كنت افرك المني من ثوب
رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يصلي فيه للحال فيدل على طهارة المني لانا نقول المستحب مفهوم هذا اللفظ ان الفرك
كان في حال الصلوة بل الظاهر انه كان قبل الصلوة لانه يتعذر

ان تشتت شوب رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يصلي فيشتغل في الصلوة وهذا لانه يقال كنت اهني الطعام
لفلان وهو يأكل اي يأكل بعد ذلك يؤيده ان الرواية في المصابيح ثم يصلي فيه او نقول نوجح ما ذكرنا
بقوله عليه السلام اغسليه ان كان رطبا وافركيه ان كان يابسا على ان الحديث حكاية حال فيحتمل ان يكون
اثر الدم ويحتمل ان يكون اكثر منه فلا يستقيم من حجاج على طهارة المني قوله والنجاسة اذا
اصابت المرآة الى اخره خص المراة والسيف لكونهما مصقولين ولا مدخل للتشرب فيهما حتى لو كانت كثيلة
حديد غير مصقوله واصابتها النجاسة لا يكتفي بمسحها كذا قال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله قوله
وان اصابت الارض نجاسة الى اخره قال الشيخ الامام هذا رحمه الله الجفاف بالشمس ليس بشرط حتى لو جف
بظل يكون الحكم هكذا الا انه اخرج الكلام مخرج العادة ولهذا اطلق في الايضاح وشرح مختصر
الكرخي رحمه الله وخص الصلوة لما ان التيمم لا يجوز الا في رواية ابن كاس عن اصحابنا وانما لا يجوز التيمم
لان طهارة الصعيد ثبت شرطا بنص الكتاب فلا يتادى بما ثبت بخبر الواحد كما قلنا في مسح الراس قال
قيل طهارة المكان ثبت بدلالة النص ومتى تعمل على النص فعل طهارته ثبت بدلالة نص خص منه حالة
غير الصلوة والنص العام اذا خص منه شيء لا يبقى موجبا للعلم قطعا حتى يجوز تخصيصه بالقياس
وخبر الواحد فيجوز الصلوة على مكان ثبت طهارته بخبر الواحد وفي هذا الجواب نظر يعرفه من تامل فيه
ان شاء الله تعالى والفرق بين الصلوة والتيمم ان التيمم يفتقر الى طهارة الصعيد وطهوريته والصلوة
يفتقر الى الطهارة فحسب وبالحدث ثبت طهارته لا طهوريته فلهذا جازت الصلوة ولم يجز التيمم ولان الارض
تنشف والهواء يجذب فقلت النجاسة وقليل النجاسة لا يمنع جواز الصلوة ولكنه يمنع الطهورية
الا ترى انه لو وقع قطرة من الدم في البير تنجس الكل ولا يجوز التوضي به ولو اصاب الثوب او المكان لا يمنع
جواز الصلوة النجاسة المغلظة عند ابي حنيفة رحمه الله ما ورد نص في نجاسته ولم يعارضه نص اخر اختلف
اختلف الناس فيه ام لا وعندهما ما ساغ من الاجتهاد في طهارته وهو مخفف فيظهر من الاختلاف في الروث فان
قوله عليه السلام انه رجس لم يعارضه نص اخر فيكون مغلظة عنده وعندهما يكون خفيفة لانه طاهر عند مالك
قوله كذا قدر بمحل من استنجا يعني ان محل من استنجا معفو لان الذي لم يستنج بالماء جازت صلوته
بالاجماع وموضع من استنجا لا يطهر الا بالماء ولهذا الوطي

بعده في الماء القليل ينجسه فدل انه معفو وهو مقدر بالدرهم قال ابراهيم النخعي رحمه الله ارادوا
ان يقولوا مقدار المقعد فاستقبحوا ذلك فقالوا مقدار الدرهم فاذا عفي عنه في موضع الاستنجاء للضرورة
فيكون معفوا في ساير البدن لشمول الضرورة الكل التهليل اسم موضع كذا في الهادي وفيه الزبرقان
اسم رجل من رؤساء العرب اسمه حصان بن بدر واصل الزبرقان القمر لقب به لجماله والكبير المثقال ما
يبلغ وزنه مثقالا ثم قيل ان المعتبر بسط الدرهم وقيل وزنه وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله نوفق بينهما
كذا ذكر في المتن فترك بعض الكلام اختصارا اي قوله كبول ما يؤكل لحمه فانه مخفف عنده لتعارض النصين
وهو حديث العرنيين وقوله استنزهوا البول وعند ابي يوسف رحمه الله كذلك لوقوع الاختلاف قوله لان الكثير
الفاحش يمنع اذ المانع هو الكثير الفاحش في مثل هذه النجاسة وذلك مقدر بالربع لانه يقوم مقام الكل
في بعض الاحكام الا ترى ان المحرم اذا حلق ربع رأسه لزمه الدم ومن رأى احد جوانب الشيء يقول رأيته
قوله ما يشق ازالته كالحناء العصفر مثلا قوله لان عينها تعرف باللون هذا دليل على المستثنى منه ووجهه
ان تطهيرها بزوال عينها وزوال عينها بزوال لونها فالطهارة عنها بزوال لونها وانما قلنا ان زوال عينها
بزوال لونها لان عينها تعرف باللون قوله وقدره اي قدر غلبة الظن والتمسك بالحديث ان النبي عليه السلام
امر بالغسل ثلاثا عند توهم النجاسة فاولى ان يكون ذلك العدد كافيا في ازالة النجاسة حقيقة لما كان في الامر
فائدة لبقاء التوهم حينئذ **فصل** قال المطرزي استنجى اذا مسح موضع النجو وهو ما يخرج من البطن
ويقال الاستنجاء طلب النجو ليزيله ثم الاستنجاء بالاحجار عندنا سنة وعند الشافعي رحمه الله فريضة وهذا بناء على
ان النجاسة القليلة معفو عندنا وعنده غير معفو قوله فعله رسول الله عليه السلام على سبيل المواظبة قوله ما
يقوم مقامه هذا نفي قول من يقول لا يجوز الا بالحجر قوله وعند الشافعي المسنون ثلاثة احجار قال من لم
يرد زيادة العدد عنده فرض حتى لو ترك لا يجوز صلوته والى هذا اشار في الايضاح والهداية وكانه لم يرد به المسنون
المتعارف وهو ان يستعمل الحجارة وهي الصغار من الحجارة كذا في المغرب والجواب عما تعلق به الخصم ان يقول ما ذكرنا محكم في
التخيير وما ذكرت يحتمل الاباحة ويحمل المحتمل على المحكم او نقول هو محمول على ما اذا لم يحصل الانقاء بما دونه فكيف لما كان
في الاعم وهو على حصول التنقية بالثلاث فقدره قال المطرزي قباء بالضم والمد من قرى المدينة ينون ولا ينون
قيل لما نزلت هذه الآية مشى رسول الله عليه السلام ومعه المهاجرون حتى

ومعه حتى وقفوا على باب مسجد قباء فاذا الانصار جلوس فقال أمؤمنون انتم فسكت القوم ثم اعادها فقال عمر
رضي الله عنه انهم لمؤمنون وانا معهم فقال رسول الله عليه السلام اترضون بالقضاء قالوا نعم قال اتصبرون بالبلاء
قالوا نعم قال اتشكرون في الرخاء قالوا نعم قال عليه السلام مؤمنون ورب الكعبة فجلس ثم قال يا معشر الانصار
ان الله قد اثنى عليكم فما الذي تصنعون عند الغائط فقالوا يا رسول الله نتبع الغائط الاحجار الثلاثة ثم نتبع
الاحجار الماء فتلا النبي عليه السلام فيه رجال يحبون ان يتطهروا قوله فهذا العفو يستر انه افضل قوله فان جاوزت النجاسة المخرج وهذا
اذا كان وراء موضع الاستنجاء اكثر من قدر الدرهم اما اذا كان مع موضع الاستنجاء اكثر من قدر الدرهم وقال
محمد رحمه الله لا بد من غسله وعندهما يكفيه الاستنجاء بالاحجار قوله لورود النهي وهو قوله عليه السلام لا تستنجوا
بعظم ولا بروث فان العظم زاد اخوانكم من الجن والروث علف دوابهم لكن لو استنجى في جميع هذه الصور يجوز
لان النهي لغيره فصار كما لو توضأ بماء مغصوب قوله والقسمة توجب قطع الشركة وانما استعمل الشمال
في الوجه يطهر من عانه ضرورة ولهذا لم يستعمل في المضمضة والاستنشاق لعدم الضرورة والله اعلم

كتاب الصلوة

الصلوة هي ثانية الايمان وهي اصل
في هذا الباب فكان حقها ان يبتدأ بها غير ان الطهارة شرطها فلهذا قدم في الكتاب ثم الصلوة فعلة
من تحريك الصلوين وهما العظمان الناتيان عند العجيزة فهو معنى معتبرة شرعا وقيل انها عبارة عن الدعاء
قال الاعشى عليك مثل الذي صليت فاغتمضي يعني قولها يا رب جنب ابي الاوصاب والوجعا وقال
وصلى على دنها وارتسم وعلى هذا يكون من الاسماء المنقولة لوجودها بدونه في الاصح والفرق بين التغيير
والنقل ان في النقل لم يبق المعنى الذي وضعه الواضع مرعيا وفي التغيير يكون باقيا لكنه زيد عليه شيء في الشريعة
صارت عبارة عن الاركان المعلومة ثم العبادات نوعان موقتة وغير موقتة فالموقتة انواع منها ان وجوب صح
يكون الوقت ظرفا للمؤدى وسببا للوجوب شرطا للاداء وهو وقت الصلوة فانه سبب نفس الوجوب لا سبب وجوب الاداء
اذ سببه الخطاب ثم التسخير من الوقت وهو السوية اللطيفة التي قبيل الاداء والاسباب مقدم من المسببات
فلهذا ابتدأ بذكر الاوقات ثم ابتدأ من الاوقات بوقت الفجر لانه وقت لم يختلفوا في اوله ولا في اخره واول وقت
الفجر من باب حذف المضاف اي اول وقت صلوة الفجر قوله عليه السلام لا يغرنكم اذان بلال اي لا تغتروا باذان
بلال كقوله تعالى فلا يغرنكم الحيوة الدنيا قوله ولا الفجر المستطيل

اى الذى يبدو طولا كذنب السرحان ثم يعقبه الظلام ويسمى الفجر الكاذب وانه لا يحرم الطعام وانما
الفجر المستطير اى المنتشر فى الافق ويسمى الفجر الصادق قوله واخر وقتها طلوع الشمس اى الجزء
المتصل بالجزء الذى يطلع فيه الشمس قوله فسبح بحمد ربك قبل طلوع الشمس ذكر فى شرح التاويلات
اى صل بامر ربك قبل طلوع الشمس صلوة الفجر وفى هذا التخصيص اشارة الى انه اخر الوقت والا لم يكن
فايدة على انا نقول ان هذه قضية متلقاة من صاحب الشرع فيقتصر على ما انهانا اليه الشرع والشرع
ورد فى الصلوة قبل طلوع الشمس ولم يرد فى غيره فيكون هو اخر الضرورة قوله ام حين كذا اى
وام حين فرغ منها صار ظل كل شئ كذا فان قيل قوله الوقت ما بين هذين الوقتين يقتضى ان لا يكون
من اول ومن اخر وقتا لها قلنا لما صلى فى اول الوقت واخره وجد البيان فيه فعلا لهما فاحتيج الى
بيان ما بين الاول والاخر فبين بالقول او نقول هذا ابيان للوقت المستحب اذ الادا فى اول الوقت مما يعسر
على الناس فيؤدى الى تقليل الجماعة وفى التاخير الى اخر الوقت خشية الفوات وكان المستحب ما بينهما
مع قوله عليه السلام خير الامور اوساطها قوله سوى فى الزوال الفئ بالهمز بوزن الشئ رجوع الظل
من جانب المغرب الى جانب المشرق وعند الفقهاء الفئ الذى يكون للاشياء وقت الزوال فاذا اردت معرفته عند
فاغرز خشبة فى مكان مستو ثم تخط على راس الظل خطا فما دام الظل ينتقص عن الخط تعلم ان الشمس
لم تزل واذا سكن الظل فلم يزد ولم ينقص فذلك وقت الاستواء وذلك القدر الذى بقى من الظل يكون
فئ الزوال وقد يكون ذلك فى ايام الشتاء اطول وفى ايام الصيف اقصر واذا اخذ الظل فى الزيادة
علمت ان الشمس قد زالت كذا فى المبسوط واما طريقة اهل الحساب فلسنا نحن بصدده قوله عند تعارض
الادلة يحتمل انه اراد به اختلاف الرواية فانه روى فى بعض الروايات ثم امّ فى اليوم الثانى فصلى حين صار
ظل كل شئ مثله وفى بعضها صار ظل كل شئ مثليه الى هذا اشار الشيخ الامام خواهرزاده رحمه الله
ويحتمل انه اراد به تعارض الاثار وهو قوله عليه السلام ابردوا بالظهر فان شدة الحر من فيح جهنم واشد الحر
فى ديارهم فى هذا الوقت وهذا الحديث يعارض حديث امامة جبريل صلوات الله وسلامه عليه فوقع الشك
فلا يزول ما كان ثابتا بيقين وهو الظهر ولا يدخل العصر والى هذا كان يميل شيخنا رضى الله عنه قوله اذا خرج وقت الظهر
على القولين قال الشيخ رضى الله عنه يعنى على اختلاف القولين فعند ابى حنيفة
رحمه الله

اذا صار ظل كل شئ مثليه يدخل وقت العصر وعندهما يدخل اذا صار ظل كل شئ مثله وروى على بن
الجعد عن ابى يوسف رحمه الله عن ابى حنيفة رحمه الله ان ما بين المثل الى المثلين وقت مهمل فعلى هذا يكون
من خلاف فى دخول وقت العصر وخروج وقت الظهر اتفاق وعلى ظاهر الرواية يكون من خلاف
فيهما قوله فى غلبة من استعمال اى فى استعمال العرب مذهبهما مذهب على رضى الله عنه وهو المختار
عند من جمع من الخليل صاحب العين ومذهبه مذهب ابى بكر رضى الله عنه وهو المختار عند المبرد قوله فلا يتبدل
بالشك اى الدخول والخروج والفقه فيه ان المغرب بمنزلة الفجر لانه يقام فى ساعة اثر نور الشمس دون
عينها كالفجر ثم البياض المعترض فى باب الفجر فى حكم الحمرة فليكن كذلك فى مسئلتنا هذه وهذا ليكون صلاتان
فى وضح النهار مع قيام عين الشمس وصلاتان فى اثرها وصلاتان فى غسق الليل العشاء والوتر فقولهما
اوسع للناس وقول ابى حنيفة رحمه الله اوثق لان من اصل فى باب الصلوة ان لا تثبت فيها شرط ولا ركن الا
باليقين كذا فى الاسرار قوله واول وقت الوتر بعد العشاء هذا الذى ذكره على قولهما اما عند ابى حنيفة
رحمه الله وقتها اذا غاب الشفق الا انه مامور بتقديم العشاء للترتيب وهذا فرع الاختلاف فى صفته فان عنده
لما كانت واجبة صارت كصلوة الوقت والفائتة لان الوقت جمع صلوتين واجبتين فجمع وقت لهما وان
امر بتقديم احدهما وعندهما لما كانت سنة شرعت بعد العشاء يدخل وقتها بعد العشاء كركعتى الظهر وعلى هذا
فايدة الخلاف فيما اذا صلى العشاء بغير وضوء ناسيا وصلى الوتر بوضوء ثم تذكر يعيد العشاء ولا يعيد الوتر
عنده خلافا لهما قوله صلى الله عليه وسلم ليس التفريط فى النوم الحديث وجه من استدل بانه عليه السلام حصر
التفريط فى التاخير الى وقت صلوة اخرى فيكون الوقت ممتدا الى طلوع الفجر ولا يصير بالتاخير الى النصف
من غير مفرط خلافا لما قاله الشافعى رحمه الله قوله عليه السلام اسفروا بالفجر اى صلوها فى وقت الاسفار والبا
للتعدية ولا يمكن حمل الامر على الوجوب اجماعا فتعين الاستحباب قوله عليه السلام ابردوا بالظهر قال المطرزى
الباء للتعدية اى ادخلوها فى ساعة البرد وفيح جهنم من شدة حرها قوله ما لم تتغير الشمس اى ما لم تصفر والتغير
القرص هو ان يصير بحال لا يحار فيه الاعين وعند بعض الناس المعتبر تغير الضوء والصحيح هو قول اشتباك
النجوم كثرتها والتمسك بالحديث ان التاخير لما كان سببا لزوال الخير كان التعجيل سببا لاستجلاب الخير فيكون مستحبا
قوله عليه السلام لولا ان اشق على امتى الحديث فان قيل وجه ان يكون

سنة كالسواك فيسل عرف سنية السواك بقرينة لغزي وهي المواظبة ولولاها لقلنا باستحبابه ايضا
ولم يوجد المواظبة فيما نحن بصدده فانه عليه السلام صلى العشاء حين سقط القمر لليلة الثالثة وذكر عند
غيبوبة الشفق يكون ولانه لا هنا ك لا امر ثم ومن يريد على الوجوب وقد تباعد عن ادلة الوجوب المانع
فيكون سنة واما هنا قال الاخرت ومطلق الفعل لا يدل على الوجوب وانما يدل على الندب او الاستحباب

باب الاذان

الاذان عبارة عن الاعلام قال الله تعالى واذان من الله
ورسوله اي اعلام ثم الاوقات شرعت للاعلام كالاذان فالاذان اولا ما والاصل فيه ذويا عبد الله بن زيد الانصاري
رضي الله عنه انه جاء الى رسول الله عليه السلام وقال اني كنت بين النائم واليقظان اذ نزل نازل من السماء
فقام على جذم حائط واستقبل القبلة وقال الله اكبر الله اكبر الى اخره ثم مكث هنيهة ثم قام وقال مثل
ذلك الا انه زاد فيه قد قامت الصلوة مرتين فقال عليه السلام علمه بلالا فانه اندى صوتا منك وانما اختير
لفظ التكبير حيث قيل انه من باب التفعيل كالسلام والوداع من سلم وودع لما انه كررت فيه الاذكار من الشهادة
والتكبير ثم الحيعلة وقيل والحيعلة قوله سنة السنة نوعان سنة الهدى وتاركها يستوجب كراهة
واساءة والزوائد وتاركها لا يستوجب كراهية واساءة كسير النبي عليه السلام ولباسه وقيامه وقعوده
فالاذان من سنن الهدى وقيل انه سنة مؤكدة حتى ان اهل بلدة لو اجتمعوا على تركها يقاتلهم الامام
قوله وللجمعة جاز ان يكون اختصها بالذكر لما انه يشبه العيد من حيث اشتراط الامام والمصر فذكرها
لئلا يظن ظان انه لم يشرع فيها كما في العيد قوله دون ما سواها كالتراويح والوتر والعيدين والكسوف
قوله وصفة الاذان الله اكبر اما الله فقيل انه علم للمعبود بذاته واكبر اما ماخوذ من كبر بمعنى عظم
فانه عظيم القدر واما من كبر اي اسن فيراد به القديم ههنا واكبر للتفضيل وتفضيله الله اكبر
من كل ما اشتغلتم به وعمله اوجب فاشتغلوا بعمله واتركوا اعمال الدنيا وكان السلف رحمهم الله اذا سمعوا
الاذان تركوا كل شيء كانوا فيه ثم عقب اخره بالتكبير ايضا ليكون ادعى الى الاجابة لان النفس داعية الى
العصيان بمدد الشيطان مجبولة على الطغيان على ما عرف في الاصل كذا قاله الامام بدر الدين رحمه الله قوله اشهد
ان لا اله الا الله اعلام منه اني غير مخالف لكم فيما ادعوكم اليه ومنه قوله تعالى وما اريد ان اخالفكم الى ما انهيكم
عنه فلما فرغ من الاذان والاعلام بالايمان امرهم بالصلوة ووعدهم

اي في لفظ الاذان

يا الفلاح لئلا يتكاسلوا قوله ولا ترجيع فيه وهو ان يرجع المؤذن بعد قوله في المرة الثانية اشهد
ان محمدا رسول الله خفيا الى قوله في المرة الاولى اشهد ان لا اله الا الله رافعا صوته فيكرر الشهادتين
فيقول الكل واحد من الشهادتين اربع مرات مرتين على سبيل الاخفاء ومرتين بصفة الجهر قوله للتعارف
اي لعادات الناس من زمن الصحابة الى يومنا هذا والعرف والعادة ما استقر في النفوس من جهة
قضايا العقول وتلقته الطبائع السليمة بالقبول قوله وما راه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن
سئل النبي عليه السلام عن الخميرة يتعاطاها الجيران ايكون ربوا فقال وما راه المسلمون الحديث قوله
وفيه نظر لبعضهم روى حماد عن ابي حنيفة رحمه الله ان قوله الصلوة خير من النوم بعد الاذان لا فيه
وهو اختيار الامام الجليل وابي بكر الفضل البخاري رحمهما الله قوله كذا الرواية اي من الملك النازل
الترسل ان يفصل بين كلمات الاذان من غير تغني ولا تطريب من قولهم على رسلك اي اتئد وترتل
في القراءة وتمهل فيها بخلاف الوصل والسرعة قوله ويستقبل بهما القبلة لان النازل من السماء
فعل كذلك ولان هذا اشتمل على الدعاء والثناء والشهادة بالوحدانية واحسن احوال الداعين
الذاكرين استقبال القبلة ولانهما تبعان للصلوة فيستقبل بهما القبلة كما في الصلوة وجاز ان يكون
تبعا وهو مقدم كسنة الظهر وحجاب الملوك قوله ويحول وجهه يمينا وشمالا قال الشيخ الامام
بدر الدين رحمه الله اول الاذان مناجاة واخره مناجاة واوسطه مناداة ففي موضع المناجاة يستقبل
القبلة وفي المناداة يحول وجهه يمينا وشمالا لانه خطاب للقوم فيواجههم كالصلوة فانه يستقبل القبلة
في موضع المناجاة ويحول وجهه يمينا وشمالا في موضع السلام وهذا لان الاذان في الحقيقة هما الحيعلتان
ومعناهما اسرعوا الى الصلوة والى ما فيه نجاتكم فكان سبيله ان يواجه به المسلمين ليعرف صوته وكذلك
قلنا في الذي يجيب الاذان انه يقول مثل ما قاله الا في الصلوة والفلاح فانه يقول لا حول ولا قوة الا بالله
او ما شاء الله لما قلنا انه دعاء محض وخطاب خالص وسبيله الطاعة وسؤال الحول والقوة لا الاعادة
لئلا يصير عبثا وتمام مع ثبات قدميه لان الانحراف لضرورة الخطاب ولا ضرورة في القدمين قوله
يمينا وشمالا اي الصلوة في اليمين والفلاح في الشمال فيكون فيه صنعة اللف والنشر وقيل ان الصلوة عن
يمينه وشماله والفلاح كذلك والاصح هو الاول قوله ويؤذن

للفائتة ويقيم لان الاذان سنة الصلوة لاسنة الوقت ويخير في الباقية اذا قضاها في مجلس واحد اما اذا
قضاها في مجالس يشترط كلاهما كذا قاله الشيخ بدر الدين رحمه الله قوله في حديث ليلة التعريس روى
ابو قتادة انه كان مع النبي عليه السلام في غزاة فلما كان اخر السحر عرسنا فما استيقظنا حتى ايقظنا حر الشمس
فارتحلنا حتى ارتفعت الشمس ثم نزلنا فامر بلالا فاذن فصلينا ركعتين ثم اقام فصلينا الغداة التعريس
نزول المسافر من اخر الليل قوله وكذا الذكر المشروع يعني وكذا الذكر المشروع موجود في الاقامة وهذا
لان الاذان والاقامة يشتملان على الثناء على الله تعالى بالوحدانية والعظمة ونفي الانداد والاضداد معلوم
احدهما مقام الاخر الى هذا اشار شيخنا رحمه الله وذكر في بعض الشروح للمختصر معناه اذا ذكر اسم النبي عليه
السلام جاز ان يصلي عليه مرة ويكون مخيرا في البواقي ان شاء صلى وان شاء لم يصل قوله كقراءة القران جاز ان يكون
دليلا للمسلمين وجاز ان يكون دليلا للتي تليه ويكون الحكم عليه بطريق الاولى اذ قراءة القران اقوى فلما جاز
الاقوى بدون الطهارة لان يجوز الادنى اولى قوله لانه لا يمكنه الشروع فيه متصلا بالاقامة فيه اشارة الى
ان الفرق بين الاذان والاقامة انما كرهت مع الحدث باعتبار هذا لا باعتبار انه معظم كقراءة القران ولا
يقال لما كان ملحقا بالقراءة وجب ان لا يجوز كما لانا نقول حرمة قراءة القران ثبتت بالنص وهذا ليس
معناها من كل وجه لكنه يشابهها فقلنا بالكراهة قوله لانه لا يحصل به الاعلام والمقصود من الاذان
اعلام الناس بدخول الوقت وقبل الوقت يكون تجهيلا لا اعلاما فيعود على موضوعه بالنقض واما
اذان بلال فقد انكر عليه رسول الله عليه السلام وامره ان ينادي على نفسه الا ان العبد قد نام وكان
يبكي ويطوف حول المدينة ويقول ليت بلالا لم تلده امه فابتل من نضح دمع جبينه

باب شروط الصلوة قدم الطهارة على ساير الشروط لانها اهم من غيرها ثم قدم
الاسباب على ساير الشروط لا محالة كونها اسبابا شروط ثم اعقبها بالاذان لانه شرع للاعلام كما ان الاسباب
شرعت امارات قال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله ينبغي للمسلم ان ينتبه بالوقت وان لم ينتبه بالوقت فلينتبه
بالاذان ثم شرع في بيان باقي الشروط فقيل الشرط ما يتوقف عليه ذلك الشيء ولم يكن جزءا من اجزاء ذلك الشيء
ولا يكون المشروط به ولا حقه ولا يكون بدونه وقيل ما يسبقه المحدث العلة وجودا ولا يعمل الى وجود الشرط
قوله تعالى خذوا زينتكم عند كل مسجد اي ما يواري عورتكم عند كل صلوة

لان

36

لان اخذ الزينة عينها لا يمكن فيكون محلها وهذا من قبيل اطلاق اسم الحال على المحل وارد بالمسجد
الصلوة وهذا طريق اسم المحل على الحال قوله الى الركبة وهذا من قبيل غاية الاسقاط لان قوله ما تحت
السرة يتناولها وما وراءها قوله الاجماع الامة على ان الاذر هي جمع ازار وهو ما يستر من تحت السرة الى
اسفل الركبة وقيل اول من اتخذ الازار من اولاد آدم موسى عليه السلام ولا يقال لو كان الاجماع دالا على
العورة لكان ما تحت الركبة الى الكعب عورة ايضا لان الازار يكون الى الكعب وزيادة في العادة لانا نستدل
بدلالة الاجماع على اثبات العورة وقد انعقد الاجماع على ان ما تحت الركبة ليس من العورة ولا عبرة للدلالة
في مقابلة الصريح جرهد بفتح الجيم وسكون الراء وفتح الهاء والدال المهملة في الاخر من الصحابة كذا في
الهادي في المغرب قوله وبدن المراة كلها عورة الكل تاكيد البدن وهو مذكر الا انه لما اضيف الى المراة تعالى
اعطى حكم التانيث لامتزاجه بها وعليه القراءة الشاذة قوله تلتقطه بعض السيارة ومثله قوله كما شرقت
صدر القناة من الدم وقول الاخر لما اتى خبر الزبير تواضعت سور المدينة والجبال الخشع وقوله
تسفهت اعاليها مر الرياح النواسم قوله عليه السلام المراة عورة مستورة اخبر الشارع بان المراة مستورة
ونحن نشاهدها غير مستورة وقد عصم عن الكذب والخلف فيحمل اخباره على معنى الامر لئلا يتمكن الخلف في كلامه
وقد وجدنا الوجوب ملازما للاخبار ووجدنا الامر والايجاب اعيان الوجود فحملناه على ايجاب الستر
اي يجب عليها الستر واختار هذه الصيغة والله اعلم لتفيد زيادة تاكيد قوله الا وجهها وكفيها استثنى
من الرواية في الهداية وفي هذا اشارة الى ان القدم وظهر الكف عورة قوله تعالى ولا يبدين زينتهن الزينة ما تزينت
به المراة من حلي او كحل وانما نهى عن ابداء الزينة نفسها ليعلم ان النظر اذا لم يحل اليها لملابستها تلك المواقع
فكان النظر الى تلك المواقع اثبت في الحرمة كذا في الكشاف وقيل المراد مواضع الزينة دون عينها فان النظر الى الزينة
حلال الكل احد من الحلي وغير ذلك قوله الا ما ظهر الا ما جرت العادة والجبلة على ظهوره قوله الكحل والخاتم يعني
موضع الكحل وهو العين وموضع الخاتم وهو الاصبع وهذا اطلاق اسم الحال على المحل والمراد بالعين الوجه
بالاصبع اليد وهو اطلاق اسم البعض على الكل قوله بطريق الاولى لان حكم الاناث في باب الحرمة اغلظ قوله
بادخال الدال المهملة وكسر الراء وتخفيف الفاء اي باسنمته وروى ايضا ان جواري عمر رضي الله عنه كن يخدمن الضيفان
كاشفات الرؤوس مضطربات الثدي قوله ما نزل به النجاسة

عمم بكلمة ما المبهمة يعني لم يجد شيئاً يزيل النجاسة من اي مايع كان كذا اختاره الشيخ الامام بدر الدين
رحمه الله قوله للضرورة وضع الغسل عنه للضرورة كما هو وضع غسل المخرج بل هو اولى اذ هناك سقط
مع وجود الماء وهنا لا كذلك قوله بالاتفاق اي باتفاق علمائنا رحمهم الله لان على احد اقوال الشافعي
رحمه الله يصلي عريانا وعن محمد رحمه الله يصلي معه لان في الصلوة معه ترك فرض واحد وفي الصلوة عريانا
ترك فروض من الستر فمن ابتلي ببليتين يختار ايسرهما ولهما ان كل واحد منهما مانع جواز الصلوة حالة الاختيار
فكانا سيان فيتخير قوله يصلي عريانا قاعدا يومي بالركوع والسجود لان الركوع والسجود سبب كشف العورة
وان صلى قايما اجزاه لكن القعود اولى عندنا وعند الشافعي رحمه الله صلى قايما بركوع وسجود قال فخر الاسلام
علي السغدي رحمه الله تفسير القعود ههنا ان يمد رجليه نحو القبلة ليحصل الستر قوله وينوي الصلوة التي
الى الغرض [illegible] في العبادات ان تكون النية متصلة بها تحقيقا لمعنى الاخلاص الا ان في الصوم سقط
وصف الاتصال للحرج ولا ضرورة في الصلوة فوجب اتصالها بها وشرطه في الابتداء ليقع الكل منويا ولم
يشترط في حالة البقاء للحرج ايضا فصار حال الابتداء في الصوم نظير حال البقاء للصلوة قوله ان لا يقع عن
العادة لان ابتداء الصوم والقيام متردد بين العادة والعبادة فلا بد من التميز ليتحقق الاخلاص للمعبود
وذلك انه مامور بالعبادة ولا وجود لها الا بصفة الخلوص والخلوص لا يتحقق الا بالاخلاص والاخلاص ليس الا
جعل افعاله لله تعالى وذا لا يكون الا بالنية والشرط ان يعلم بقلبه اي صلوة يصلي دون الذكر باللسان
وادناها انه لو سئل لامكنه ان يجيب على البديهة لان النية عمل القلب قوله فان اشتبهت عليه القبلة الواجب
عليه ان يقول ويستقبل القبلة لانه في بيان الشروط لكنه بين العارض ليعرف الاصل بطريق الاشارة قوله وليس
بحضرته من يسأله عنها فيه اشارة الى انه لا يجب عليه طلب من يسأله عنها اذا لم يكن عنده من يسأله قوله اجتهد
من جهتها اي بذل المجهود لنيل المقصود والمراد به التحري ههنا قوله تعالى شطره اي جهته ونحوه كذا في الكشاف
قوله تعالى فثم وجه الله اي جهته التي امر بها ورضاها كذا في الكشاف وذكر في شرح التاويلات فثم قبلة الله
والمعنى في المسألة ان المقصود رضا الله تعالى دون نفس القبلة لانها تحتمل الانتقال كما انتقل من بيت المقدس
وقد حصل المقصود فلهذا لم يجب عليه الاعادة بخلاف الثوبين اذا تحرى ثم تبين انه اخطأ لان النجاسة لا
تحتمل الانتقال من محل الى محل

باب صفة الصلوة هي من اضافة الشيء الى نفسه لان هذه الصفة التي
يجب ان نصدرها ليست وراء الصلوة قال الشيخ الامام استاذنا نقلا عن شيخه رضي الله عنهما الوصف والصفة
مصدران كالوعد والعدة الا ان عند المتكلمين بينهما فرقا فالوصف قولك لزيد هو عالم وهو قايم بك
والصفة العلم القايم بزيد فالحاصل قيام الوصف بالواصف وقيام الصفة بالموصوف وعند اهل العربية
هما اسمان مترادفان يقعان على قول الرجل زيد عالم وعلى العلم القايم بزيد ثم العرض جاز ان يوصف
بالصفات الذاتية كاللونية والعرضية وجاز ان يوصف بالقيام وغير ذلك وكان شيخنا رحمه الله يقول
لثبوت الشيء يشترط ستة اشياء العين وهي عبارة عن ماهية الشيء والركن وهو عبارة عن جزء الماهية والحكم
وهو الاثر الثابت بالشيء والمحل والشرط والسبب فالعين الصلوة هنا والاركان القيام والقراءة و
كذا وكذا والمحل الادمي المكلف والشرط ما تقدم من طهارة البدن والثوب وغير ذلك والحكم الجواز
او الثواب والسبب الاوقات ثم قال ستة والقياس ان يقول ست لكنه قال على تاويل الفروض كقوله
ولا ارض ابقل ابقالها   على تاويل المكان وكبيت الحماسة   يا ايها الراكب المزجي مطيته   سائل بني
اسد ما هذه الصوت   على تاويل الصيحة وكما قال ابو العتاهية   نفسي شيء من الدنيا معلقة   فالله و
القايم المهدي يكفيها   انث الضمير في يكفيها لان المراد بالشيء الجارية   ثم من العبادات ما لها تحريم
وتحليل كالصلوة والحج ومنها ما لا تحريمة لها كالزكوة والصوم والتحريم جعل الشيء محرما والهاء
لتحقيق الاسمية كذا قاله الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله وانما اختص التكبيرة الاولى بهذا الاسم لانها
تحرم الاشياء المباحة قبل الشروع بخلاف ساير التكبيرات فان قيل كيف عد التحريمة من الفرايض
وهي شرط قيل انه ذكر لانه من نفس الصلوة لا تتصور وجود الصلوة بدونها كذا ذكره فخر الاسلام البزدوي
رحمه الله وعند الكرخي شرط لانه متصل بالاركان فاخذ حكمها ثم انظر كيف الطف في العبارة حيث قال فرايض
الصلوة ولم يقل اركان الصلوة اذ الاختلاف واقع في كون التحريمة والقعدة قوله وربك فكبر اي الذي
ربك فكبره وقد جاء في التفسير انه اراد به تكبيرة الافتتاح ولان ساير التكبيرات ليس بفرض فتعين هذا
التكبير للفرضية كيلا يؤدي الى تعطيل النص اصلا قوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القرآن نزلت في شان
الصلوة بدليل سياق الآية وسياقها ولان الامر للوجوب

والفاتحة في غير الصلوة فثبت انه في الصلوة كذا ذكره في المستزاد والوجه للاخر سقط الجميع فاركان
الصلوة شرعت في كتاب الله تعالى متفرقة وجمعها رسول الله عليه السلام قوله تعالى قانتين اي مطيعين
والقنوت الطاعة كذا في المغرب قوله والقعدة في اخر الصلوة مقدار التشهد قيل القدر المفروض ما
ياتي فيه بكلمة الشهادتين والاصح ان المفروض قدر ما يتمكن فيه من قراءة التشهد الى قوله عبده ورسوله قوله
من اخر الصلوة اي من السجدة الاخيرة قوله فقد تمت صلوتك علق التمام به فلا يتم قبله لان المعلق
بالشرط عدم قبل وجود الشرط ولان الصلوة متناهية والتناهي لا يكون الا بالتمام والتمام لا يكون الا
بالاتمام ولا يعلم ذلك الا ببيان الشرع الشارع وقد بين بهذا فيكون فرضا فان قيل هذا من اخبار الآحاد
فكيف يستفاد منه الفرضية قيل اثبات الفرضية ابتداء لا يجوز اما البيان به فيصح كما في مسح الراس
ولانا لم نجعل القعدة ركنا من اركان الصلوة فاركانها ما يتم به الركعة بل هي شرط لصحة التسليم الذي
هو تحليل حتى لو صلى النفل الف ركعة ولم يقعد اصلا صح اذا قعد للاخيرة والثابت بالكتاب هو الصلوة
والخروج ثبت بالسنة فكذا شروطها تثبت بها قوله واذا دخل الرجل اي اذا اراد الدخول ذكر المسبب
واراد السبب ويدل عليه ما ذكر في المبسوط واذا اراد الدخول قوله ويرفع يديه مع التكبير هذه رواية
عن ابي يوسف رحمه الله والذي عليه عامة مشايخنا انه يرفع يديه اولا فاذا استقرتا في موضع المحاذاة
كبر لان رفع اليدين بمنزلة النفي قال الشيخ الامام شمس الائمة الكردري رحمه الله رفع اليدين نفي ما سوى الله
تعالى ورائه ظهره فاليد اليمنى كالآخرة واليسرى كالعاجلة وقوله الله اكبر بمنزلة الاثبات والنفي
مقدم على الاثبات كما في كلمة الشهادة الا ان ابا يوسف رحمه الله يقول ثمة التقدم هناك ضرورة التكلم
ولا ضرورة ههنا قوله وما قلنا عملا بالاحاديث روي انه عليه السلام كان يرفع يديه حذاء اذنيه وروي
انه كان يرفع حذاء راسه وروي انه عليه السلام كان يرفع حذاء منكبيه كذا ذكر فخر الاسلام الروايات الثلث
في مبسوطه ويحتمل ان يكون الراوي عبر في احدى الروايات رؤوس اصابعه وفي الاخرى اصل الكف قوله
وان كان بدلا عن التكبير فيه اشارة الى ان الاصل فيه الله اكبر وغيره على البدل منه واعلم ان بدل الفاظ التكبير
عند ابي يوسف رحمه الله ثلثة على ما ذكره فخر الاسلام والامام خواهر زاده رحمهما الله وعلى ما ذكره شمس الائمة
رحمه الله اربعة احتج وقال ان الشرع انما جاء بانعقاد الصلوة

بلفظ التكبير بقوله تحريمها التكبير فلا ينعقد بلفظ سواه بطريق التعليل لانه يودي الى ابطال حكم النص
لكنا نقول المراد بالتكبير حقيقة لان التكبير هو التعظيم قال الله تعالى فلما رأينه اكبرنه اي عظمنه وهذه
الفاظ موضوعة لتعظيم الله تعالى فكان تكبيرا حقيقة وان لم يتلفظ بصيغته وبه تبين ان التعليل
بمعنى التعظيم لو اشتغلنا به يكون مقررا لا مغيرا فان قيل قوله عليه السلام لا يقبل الله تعالى صلوة
امرئ حتى يضع الطهور مواضعه ويستقبل القبلة ويقول الله اكبر يقتضي ان لا يجوز بغيره لانه يصير
بيانا لقوله تعالى وربك فكبر قلنا غير المروي غير مراد اجماعا فعلم ان المراد هو وما يؤدي معناه
والحاصل ان نفس التكبير ذكر عنده وعندهما فعل اللسان بما هو ثناء ولان الصلوة عبادة بدنية تستحق
بدنه باوصاف مختلفة كالاستواء بالقيام والانحناء بالركوع والانخفاض بالارض بالسجود فكذلك تستحق
اللسان بعمل هو ثناء لله تعالى والتكبير آلة يتأدى بها الثناء ولا عبرة بالآلة اذا حصل المقصود بآلة اخرى
قوله ويعتمد بيمينه الكلام هنا في ثلثة مواضع في كيفيته ومن [illegible] وفي وقت الوضع ومكان الوضع اما
الاول فقال محمد رحمه الله يضع باطن كفه اليمنى على ظاهر كفه اليسرى وقال ابو يوسف رحمه الله ياخذ بيمينه
رسغه اليسرى واما الثاني فظاهر الرواية انه يضع كما شرع وعن محمد رحمه الله لا يضع ما لم يشرع في القراءة
واما الثالث فعندنا يضع تحت السرة وعند الشافعي رحمه الله فوق السرة قوله بتحميل الاوطار هذا اذا لم
يجهر في الثناء علة قوله يقول سبحانك اللهم وبحمدك عن ابن مسعود رضي الله عنه ان احب الكلام الى الله تعالى
ما قال ابونا حين اقترف الخطيئة سبحانك اللهم الى اخره قال في تفسير قوله فتلقى آدم من ربه كلمات فسبح
من افتتح بها استقبل الله تعالى صلوته الصلوة منا وسبحان في الاصل مصدر ثم صار علما للتسبيح وهو
منصوب بفعل لازم اضماره وعن الخطابي اخبرني الحسن بن خلاد قال سألت الزجاج عن قوله سبحانك اللهم
وبحمدك والعلة في ظهور الواو وقال سألت المبرد عما سألتني عنه فقال سألت المازني عما سألتني عنه فقال
سبحانك الله بجميع آلائك وبحمدك سبحتك قيل التسبيح تنزيه الله عن العيوب والتحميد اثبات الصفات الحميدة
والبركة الخير الكثير الدائم لانه اما ان كان مشتقا من بروك الماء في الحوض اي دوامه وكثرته او من بروك الابل وهو
الثبوت وتبارك اي دام خيرك وتزايد كذا قاله الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله قوله ويستعيذ بالله من
الشيطان الرجيم الذي يرانا ونحن لا نراه قال الله انه يراكم هو وقبيله

من حيث لا ترونهم فنستعيذ بالله الذي يرى الشيطان وهو لا يرى الله تعالى ويعوذ الصلوة جهادا لقوله عليه السلام
رجعنا من الجهاد الاصغر الى الجهاد الاكبر وانما كان اكبر لان الكافر عدو ظاهر والشيطان غائب عنا فطلب
الاستعاذة من الله الذي يراه ويقدر على دفعه وقوله تعالى فاذا قرات القران فاستعذ اي اذا اردت قراءة
القران لان ارادة الشيء سبب له فاطلق اسم المسبب على السبب كالنكاح يستعار للعقد وكان ينبغي ان يكون
فرضا لظاهر الامر الا ان السلف اجمعوا على انه سنة قوله ويقرا بسم الله الرحمن الرحيم ادخال التسمية
في القراءة وقطعه عن الثناء دليل على انها من القران وامره بالمخافتة في صلوة يجهر فيها دليل على انها ليست
من الفاتحة كذا قاله الامام خواهر زاده رحمه الله قوله لانه من فاتحة الكتاب وقد وجب الجهر بالفاتحة فكذا فيما
يؤتى تبعا لان التبع لا يخالف المتبوع في الحكم ولهذا اضافت بها في صلوة المخافتة مخفتا بضم الميم وفتح الخاء
المعجمة وتشديد الفاء واما الجواب عن كلامه فنقول ليس من ضرورة كونه فاتحة القراءة الجهر فيما يجهر كالتعوذ
وهذا الخلاف بناء على ان التسمية اية من الفاتحة الكتاب عنده ومن راس كل سورة في قول وعندنا ليست باية
من الفاتحة ولا من سائر السور ثم الكناية في قوله ويسرهما ترجع الى التسمية ولا يجوز ان يقال هما ترجع الى
التعوذ والتسمية لان هذا هو المحفوظ والماخوذ وهذا الاختلاف في التسمية لا في التعوذ فلهذا اخصها
بالذكر كذا قاله الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله قال العبد الضعيف رايت في بعض شروح المختصر
ويسرهما فسر بالتعوذ والتسمية قوله واظب المواظبة من غير ترك مرة دليل الوجوب اذا لم يكن مع احيانا الترك
مرة ابانة انه ليس بواجب والمواظبة من غير ترك مرة دليل السنة قوله آمين مع صوت سمي به الفعل الذي
استجب كرويد بيا وعن ابن عباس رضي الله عنهما سالت رسول الله عليه السلام عن معنى آمين فقال افعل
وقيل نعم سمين اي حمير خواهم ومهيري بايد والمد والقصر فيه لغتان والتشديد خطا قال الشاعر
ويرحم الله عبدا قال آمينا وقال لغر امين فزاد الله ما بيننا بعدا قوله فمن وافق تامينه تامين
لم يرد به الموافقة في اللفظ لانه في قد وجد وانما الموافقة من حيث الاخلاص والثقة بالله تعالى قال الازهري
غفر له دعاء له وغيره دعاء عليه لان الغفر هو العلام ومعنى ذكر التكبير عند كل خفض ورفع وهو عند ابتداء
كل ركن وانتهائه لانه اكبر من ان يؤدى حقه هذا القدر دل حقا على من هذا كما قالت الملائكة عليهم السلام ما عبدناك
حتى عادتك قوله ويفرج ليس الفرج في الصلوة الا وهذه الحالة

ولا الضم الا في السجود وفي سائر المواضع يترك على العادة قوله ولا يرفع راسه ولا ينكسه يعني يسوي راسه
بعجزه قوله وذلك ادناه اي ادنى من ثواب الندب فان الركوع بدون هذا الذكر جائز قال عقبة
رضي الله عنه كان رسول الله عليه السلام يقول في الركوع سبحان ربي العظيم ثلاثا ويقول في سجوده سبحان
ربي الاعلى ثلاثا قوله وذلك ادناه ليس بمثبت في رواية عقبه انما ذكر في رواية ابن مسعود رضي الله عنه
فيكون من تتمة الحديث عقبه على بعض المدعا فان قيل لما نزل قوله تعالى فسبح باسم ربك العظيم قال عليه
السلام اجعلوها في ركوعكم ولما نزل قوله تعالى سبح اسم ربك الاعلى قال اجعلوها في سجودكم فكان ينبغي
ان يكون فرضا قلنا ظاهر النص يقتضي ان يكون تنزيهه واجبا وهو كذلك وليس فيه بيان التعيين عليه
هذا اللفظ ولا يقال اذا انقاعد عن افادة الفرضية فلا اقل من الوجوب فهو ليس بواجب بل هو سنة لانا
ع نقول ذلك الدليل على عدم الوجوب ايضا لانه علم رسول الله عليه السلام الاعرابي الصلوة ولم يذكر له في الركوع
والسجود شيئا وقد ذكر الواجبات والفرائض قوله سمع الله لمن حمده هذا مجاز عن الاجابة يقال سمع
من ميركلام فلان اي اجابه فلم يسمع لم يحمده وان سمع حقيقة ومنه يقال سمع القاضي بينة فلان اي تلقاها
بالقبول واللام لعود المنفعة والهاء للكناية لا للاستراحة كقوله تعالى واشكروا له ومعناه قبل ثناء
من اثنى عليه واجابه ويقول المؤتم ربنا لك الحمد ليوافق مبدا الركعة بالحمد لله رب العالمين فختمها بربنا
لك الحمد ثم فرق بين المبدا والمختم من حيث تاخير الظرف وتقديمه فالمبدا يشير الى ان المحامد كلها له
والمختم يشير الى انها له لا لغيره قوله لئلا يصير تاركا لما صار امرا به لانه بالتحريض صار كالامر فالاولى
ان ياتي هو بنفسه حتى لا يدخل تحت قوله اتامرون الناس بالبر وتنسون انفسكم والاية وان وردت في
رؤساء اليهود حيث امروا اتباعهم باتباع النبي عليه السلام لكن العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب الا
يرى الى قول عمر رضي الله عنه لو شئت لدعوت بصلائق وصناب وكراكر واسنمة لكني ... الله تعالى
نعى على قوم وقرا قوله تعالى اذهبتم طيباتكم في حياتكم الدنيا وكذا لم يمنع علي رضي الله عنه من التنفل قبل
العيد استحياء من قوله تعالى ارايت الذي ينهى عبدا اذا صلى والجواب له ان الاية محمولة على الامر وهو لم
يامر وانما حث غيره على الحمد مع انه قد اتى به معنى او هو محمول على انه لم يفعل قط قوله فادعم
اي ضعها على الارض واجعلها كالدعامة قوله ويتجافى
انفه

وجبهته ان وضع احدهما دون الاخر ان كان من عذر جاز بلا خلاف وان كان من غير عذر ان وضع
الجبهة دون الانف جاز بالاتفاق وان وضع الانف دون الجبهة جاز عنده خلافا لهما احتجا بالحديث
الذي ذكره في المتن وحد من استدل انه ذكر الوجه وهو مجمل اذ المراد بعض الوجه بالاجماع ولانه
لا يمكن وضع الكل وقد فسر بالجبهة في رواية اخرى فيحمل عليه ولانها مرادة بالاجماع ولهذا لو وضع
الجبهة دون الانف جاز بالاجماع ولان الكل اذا لم يكن مرادا كما ذكرنا يراد به العضو المخصوص ولم يرد
غير هذين لا هذان جميعا فيكون المراد احدهما والجبهة احق بكونها مرادة اذ المتعارف هو التعظيم
بوضع الجبهة دون الانف ولكن مع هذا انه لو وضع الانف تكميلا لمعنى التعظيم الى ان الاكبر
احق بالاصالة والاصغر بالتبعية ثم انه يجب علينا مع انه خص نفسه لقوله امرت لما انه متبع
قال الله تعالى فاتبعوني فيجب علينا متابعته الا اذا قام دليل الخصوص قوله وانما يجب وضع
احدهما بالاجماع اما عنده فاحدهما على الاطلاق واما عندهما فاحدهما على التعيين ثم بيانه ان
النص يقتضي الانحناء والميلان بخسه وانما يجب وضع بعض الوجه بالاجماع لا بمقتضى النص
ثم ذلك البعض عنده احد العضوين وعندهما العضو المعين ثم نقول انما جاز الاقتصار على الجبهة لكونها
بعض الوجه وهو المامور به والانف بعضه ايضا فيجوز وهذا لانه سجد كما يدل له الحكم والحقيقة اما الحكم
فلانه ينقل فرضية السجود اليه عند العذر فلولا انه عضو السجود لما جاز بالعذر كالخد والذقن واما
الحقيقة فلان عضو السجود هو الوجه بالحديث لكن المراد به ما يلاقي الارض من غير كلفة ومشقة وهما في
حق هذا المعنى سواء بل الانف احق ولان عظم الوجه عظم مثلث ووضع جميع اطراف الجبهة ليس بشرط
لكن يشترط وضع طرف منها والانف طرف منها فيجب ان يكتفى به ولانا لو قلنا ان احدهما اسم لغير المعين وغير المعين
واحد بالاجماع لان عندهما الواجب وضع الجبهة على التعيين لانا نقول عنده يصح وضع احدهما لا على التعيين
وعندهما يصح وضع الجبهة على التعيين فقد انعقد الاجماع على وضع احدهما او نقول المراد باحدهما بعض
الوجه ولا يشترط في صحة الارادة والتعريف بما ترى او نقول المراد به انتفا اشتراط وضع العضوين
كورا العمامة دورها يتدلى من الرأس او هو من اظهار الضبع بالسكون لا غير العضد وتجافى يباعد
البهم ولد الشاة هذه الجملة من المغرب فليوجه ما استطاع اوله

في المبسوط للبزدوي اذا سجد العبد المؤمن سجد كل عضو منه فليوجه ما استطاع من اعضائه القبلة
قوله فاذا اطمان جالسا والجلوس بقدر تسبيحة وتكلموا في تكرار السجدة دون الركوع قال بعض
الفقهاء ان هذا تعبد لا يطلب فيه المعنى كاعداد الركعات فنفعل كما امرنا ولا نشتغل فيما لا يعنينا
وقيل الاولى لشكر نعمة الايمان والاخرى لبقاء الايمان وقيل في الاولى اشارة الى انه خلق من الارض
وفي الثانية اشارة الى انه يعاد فيها قال الله تعالى منها خلقناكم وفيها نعيدكم قوله كذلك امر النبي
عليه السلام الاعرابي حيث قال له ثم اسجد حتى تطمئن ساجدا ثم ارفع حتى تستوي جالسا ثم اسجد
حتى تطمئن ساجدا ثم ارفع راسك حتى تطمئن قاعدا قائما ولا تثبت الفرضية به لان خبر الواحد لا يقتضيها
والنص ليس بمجمل ليكون بيانا له قوله ولا يستفتح اي لا يقول سبحانك اللهم لانه يستفتح به الصلوة و
انما لا يستفتح ولا يتعوذ لانهما شرعا لافتتاح الصلوة والقراءة ولم يوجد قوله ولا يرفع يديه
هذا ابتداء كلام وليس استثناء ثم على قوله ولا يتعوذ نعلم بدلالة الاستثناء وهذا رد لقول الشافعي رحمه الله
وفي المسئلة حكاية تصلح دليلا للفريقين عرفت في موضع قوله وما روى انه تورك جواب عما احتج به مالك
فانه يقول بالتورك في القعدتين وهو ان يجلس على وركه الايسر ويخرج رجليه من جانبه الايمن قوله وتشهد
هذا من قبيل اطلاق اسم البعض على الكل قال شيخنا رحمه الله ناقلا عن شيخه رحمه الله قوله التحيات
لله اي العبادات القولية قال الله تعالى واذا حييتم بتحية والصلوات العبادات الفعلية لانها
من تحريك الصلوين والطيبات العبادات المالية قال الله تعالى كلوا من طيبات ما رزقناكم وهذا
على مثال من دخل على عظماء الملوك فانه يثنيه اولا ثم يخدم ثم يبذل المال السلام عليك يعني ذلك السلام
الذي سلمه الله تعالى عليك ليلة المعراج وهذا حكاية ذلك السلام لا ابتداء السلام على النبي عليه السلام
ثم ان كان مصدرا كالوداع من ودع فمعناه السلام لك ومعك وان كان اسم الله تعالى فمعناه الله عليك
اي على حفظك كذا قال استاذي مولانا بدر الدين الكردري رحمه الله واما النبي فقد بيناه في صدر الكتاب
البركة الخير الكثير الدائم لانه من البروك او من البركة وانما رجحنا تشهد ابن مسعود رضي الله عنهما لان فيه الالف
واللام وهما للاستغراق وزيادة الواو وهو لتجديد الكلام كما في القسم وتاكيد التعليم وحكي ان اعرابيا
دخل على ابي حنيفة رحمه الله فقال بواو ام بواوين فقال بواوين فقال

بارك الله فيك كما بارك الله في لا ولا واشار الى قوله تعالى في شجرة مباركة زيتونة لا شرقية ولا غربية قوله
ويقرأ في الاخريين بفاتحة الكتاب وهذا بيان الاستحباب وروي عن الحسن انه واجب والتشهد واجب
بدليل وجوب سجدتي السهو بتركه ساهيا والصلوة على النبي عليه السلام سنة وكان ينبغي ان يكون فرضا لظاهر
الامر الآن الامر يقتضي الفرضية لا اللزوم حجة لانه لا يوجب التكرار والظاهر انه اتى به في عمره فان قيل
قوله ان التسليم يدل على انه في الصلوة قيل جاز ان يراد به التسليم لامر الله تعالى والادعية بالنصب
عطفا على الفاظ القران وبالجر عطفا على ما في قوله الماثورة المروية عن النبي عليه السلام قوله تعالى فاذا فرغت
فانصب عن ابن عباس فاذا فرغت من صلوتك فاجتهد في الدعاء والى ربك فارغب اجعل رغبتك اليه خصوصا
ولا تسال الا فضله كذا في الكشاف وفي المبسوط اذا فرغت من صلوتك فانصب للدعاء وارغب الى الله تعالى
بالاجابة قال الشيخ رضي الله عنه معنى قوله فرغت من اركان الصلوة اي قربت الى الفراغ وانما يدعو بما يشبه
الفاظ القران والادعية الماثورة لان القران كلام الله تعالى فيكون الادعية الواردة فيه اولى وكذلك النبي
عليه السلام كان اراف على امته من امه على ولدها فكان ما اختاره احق من غيره قوله ولا يدعو بما يشبه
كلام الناس فتره اصحابنا ان ما يشبه كلام الناس ما لا يستحيل سواله عن غيره كقوله اعطني كذا او زوجني
امراة وما لا يشبه كلام الناس ما يستحيل سواله عن غيره كقوله اغفر لي كذا في الايضاح وكان استاذنا
رحمه الله يقول لا ينبغي ان يقول وقنا عذاب النار قوله ثم يسلم عن يمينه المصلي لما شرع في الصلوة غاب
عن الدنيا واهلها الى حال المشاهدة والمناجات مع الرب تعالى فكانه يقول للحاضرين اني قد غبت عنكم فلا
تكلموني ولا تخاطبوني فاذا اسلم فكانه يقول الان حضرت كواحد منكم في امور الدنيا وكلموني وخاطبوني الى — ولا تخاطبوني صح
هذا اشار الامام خواهرزاده رحمه الله قوله ان شاء جهر واسمع نفسه قيل ادنى الجهر ان يسمع نفسه وادنى
المخافتة تصحيح الحروف وقيل ادنى الجهر ان يسمع غيره وادنى المخافتة ان يسمع نفسه وما دون ذلك لا يعتد
قراءة قوله لانه امام في حق نفسه هذا دليل على انه يجهر وعلى انه يكتفي بادنى الجهر اذ الامام انما يجهر لاسماع
القوم ليتدبروا في قراءته فيحصل لهم احضار القلب وهو لما كان امام نفسه يحتاج الى اسماع نفسه ليكون
اقوى في التفكر واحضار القلب فيجهر ويكتفي بادناه اذ المقصود يحصل به قوله لانه ليس معه من يسمعه
فيه اشكال وهو ان الجهر لما كان اسماع نفسه اذ قوله واسمع نفسه

تفسير قوله جهر فكيف يستقيم قوله لانه ليس معه من يسمعه وانما يستقيم هذا التعليل على قول من جعل حد ادنى
الجهر اسماع الغير والجواب ان تقدير الكلام وان شاء خافت لان الجهر لاسماع من خلفه لا لاسماع
نفسه وليس معه من يسمعه فلا فائدة من الجهر فلا يجهر لانه لو جهر اما ان يكتفي بادنى الجهر او باقصاه فان اكتفى
باقصاه فلا يجوز لانه ليس معه من يسمعه وان اكتفى بادناه لا يجوز ايضا اذ فائدة الجهر اسماع الغير ليتدبروا
على ما ذكرنا ويحتمل انه انما قال ذلك على قول من جعل حد ادنى الجهر اسماع الغير والاول اظهر قوله او يوتر
بثلاث اي بتسليمة واحدة كذا وجدت هذه الزيادة في بعض الروايات فيحمل هذا المطلق على المقيد لان المطلق
يحمل على المقيد اذ ورد في حكم واحد على انا نقول انه دليل على انه ثلاث ركعات خلاف ما يقوله الشافعي رحمه الله
انه ركعة فيكون هذا دليلا على بعض المدعى والاول على المجموع والحاصل ان للشافعي فيه قولين في قول
ثلاث ركعات بتسليمتين وفي قول ركعة ومراده من قوله ثلاث ركعات لا يفصل بينهن بسلام نفي قوليه
فعلى ما ذكرنا اولا يصير نفيا لقوليه وعلى ما ذكرنا ثانيا يصير نفيا لاحد قوليه قوله قبل الركوع لنفي
قوله لانه يقول بعد الركوع قوله في جميع السنة رد قوله ايضا لانه لا يقول به في غير نصف الاخير من رمضان
قوله ويقرأ في كل ركعة من الوتر هذا يرد اشكالا على قول ابي حنيفة رحمه الله لانه يقول هو فرض في حق العمل
ولزوم القراءة في الركعات كلها من امارات السنن والجواب ان دليل الفرضية لما كان قاصرا لانه كان
من اخبار الاحاد ظهر اثر القصور فيما هو من باب الاحتياط وترك القراءة في ركعة من السنن يفسدها فقلنا
بالفساد هنا احتياطا ومراعاة لقصور الدليل كذا في الايضاح المرفوع المنقول عن النبي عليه السلام والموقوف
الذي اقتصر على الراوي ويسمى هذا اثرا قوله في سبع مواطن زاد بها البقاع والالفاظ ما لنا وقد جمعت
المواطن كلها في قوله فقعس صمعج فالفاء تكبيرة الافتتاح والقاف القنوت والعين العيدان والسين
استلام الحجر الاسود والصاد والميم الصفا والمروة جعلهما كشيء واحد نظرا الى السعي والعين عرفات
والجيم الجمرتان والمراد عند الوقوف عند الجمرتين اي الجمرة الاولى والوسطى ثم اعلم انه ينبغي ان يجعل باطن
كفيه الى القبلة في التكبيرات التي في الصلوة وفي التي في الحج يجعل باطن كفيه الى السماء الا عند استلام الحجر
فانه يستقبل باطن كفيه الى الحجر كذا ذكره الشيخ الامام خواهرزاده رحمه الله قوله ثم ترك والترك دليل النسخ
اذ لو كان مشروعا لما جاز تركه قوله قراءة سورة بعينها

اعترضوا على هذا وقالوا ليس شيء من الصلوات الا وفيها سورة تخصها قال اراده ما سوى الفاتحة
وذلك ان تعيين سورة السجدة ليوم الجمعة لانه توهم هجران الباقي وليس في القرآن شيء مهجور كذا قاله
ابن عباس رضي الله عنهما وهذه الكراهة اذا داوم عليه اما اذا قرأ احيانا فلا وفي شرح الطحاوي
المداومة انما يكره اذا لم يعتقد الجواز بغيره اما اذا اعتقد الجواز بغيره فلا قوله وادنى ما يجزيه الى اخره
من اصل ان الحقيقة المستعملة اولى من المجاز المتعارف عنده وعندهما المجاز المتعارف اولى وعلى هذا
مسائل احدها هذه والثانية مسئلة الخطبة في الجمعة والثالثة ان لا ياكل من هذه الحنطة فابو حنيفة رحمه الله
يقول هو مامور بقراءة القرآن مطلقا من غير فصل واسم القراءة ينطلق على آية وان قصرت لانه اسم لمنزل
منظم خاص ولهذا اثبت كل حكم يتعلق بالقرآن في حقه من وجوب التعظيم والكفر بالجحود والحرمة على الجنب
والحائض وهما يقولان الواجب عليه قراءة القرآن مطلقا ومن صفته من الاعجاز لانه انما بان عن غيره بسبب الاعجاز
الحاصل فيه وادنى ما يقع به الاعجاز سورة او آية تعدل سورة قال الله تعالى فاتوا بسورة من مثله واقصر
السور ثلاث آيات والكلمة الواحدة لا يقع بها الاعجاز كقوله تعالى ثم نظر ولم يولد ومدهامتان فلا يجوز
ولا يقال انها وان لم يكن معجزا فهي قرآن ولهذا يكفر جاحده لانا نقول بلى لكنه قد تحقق شبهة عدم كونه
قرآنا لما ذكرنا فلا يجوز احتياطا ولا يقرأ المؤتم خلف الامام ليلا يشوش الامر على الامام ليحصل
التدبر والتفكر المندوب اليه في قوله تعالى الذين اذا ذكروا بآيات ربهم لا ته وقوله تعالى فاذا قرئ القرآن
فاستمعوا الآية فان قيل القراءة ثبتت بالنص فلا يجوز تركها بخبر الواحد قلنا نحن نجعل قارئا بقراءة
الامام فلا يلزم الترك الا ترى انه اذا ادرك الامام في الركوع فانه يجوز صلوته وان لم يقرأ لهذا فكذا هنا
قوله فلا يحتاج الى نية تعين في هذا لان الاصل ان لكل واحد من المكلفين ولاية الدفع لا ولاية الالزام على
غيره فاذا اقتدى بالامام فقد صار بحرمته ان تعترى الفساد صلوته بفساد صلوة الامام فيحتاج الى
نية المتابعة ليصير ملتزما وهذا معنى قوله الا ان لا يكون داخلا في صلوة الغير بلا ارادة لانه لو دخل بغير
النية يلزمه ما ذكرنا من الفساد والالزام بدون الالتزام فصل سنه ويكره اي يشبه الواجب في القوة
حتى قيل انه فريضة همت قصدت الفتنة والفتيان جمع فتى كاخوة واخوان قوله واولى الناس الى اخره
من اصل ان الحكان الامام ميراث من النبي عليه السلام فيختار لها

قوله يؤم القوم اي ليؤم
من ان يكون اشبه به خلقا وخلقا اعلمهم بالسنة اي اعلمهم باحكام الشريعة
القوم اخبار بمعنى الامر لكنه امر استحباب او يكون لسان الشريعة كما في قوله عليه السلام يمسح المقيم
يوما وليلة وليس المراد مجرد الاخبار او كلاما هذا معناه يعني لفظ الحديث هذا المذكور او كلام هذا
الذي حكيناه معنى ذلك الكلام وهذا بناء على ان نقل الحديث بالمعنى جائز عند عامة العلماء قوله لان علمهم
كان بعلو القرآن يعني انهم يتعلمون القرآن باحكامه ولهذا روي ان عمر رضي الله عنه حفظ سورة البقرة
في اثني عشرة سنة فالاقرأ منهم يكون اعلم اما في زماننا فقد يكون الرجل ماهرا في القراءة ولا حظ له في العلم
فالاعلم بالسنة اولى الا ان يكون مطعونا في الدين قوله فاسنهم قيل للعباس رضي الله عنهما انت اكبر ام
رسول الله فقال هو اكبر وانا اسن هذا تنبيه على ان الاول يستعمل في الحال والثاني في السن الورع
من احترز عن الشبهات والتقوى هو الاجتناب عن المحرمات وعلى هذا حكاية احمد بشر الحافي مع معروفة
في الحديث للمهاجرة اجهادان احدهما افضل من الاخر وهو ان تجاهد نفسك وهواك والهجرة هجرتان احدهما افضل
من الاخرى وهو ان تهجر من المعاصي الاعرابي الذي يسكن القرى وانما يكره لغلبة الجهل عليهم قال عليه السلام
الجفاء والقسوة في الفدادين وقيل اهل الكفود هم اهل القبود يعني قالوا يستحب تقديم من يسكن المدن
من العرب وعلى هذا حكاية ايضا وهي انه روي ان اعرابيا اقتدى بامام فقرأ قوله تعالى الاعراب اشد كفرا
ونفاقا فضربه بعصاه ثم اقتدى به مرة اخرى فقرأ قوله تعالى من يؤمن بالله واليوم الاخر فقال قد نفعك
العصا قوله والاعمى هذا اذا كان سواء اما اذا كان الاعمى افضل فتقديمه اولى كذا في المبسوط لخواهر
زاده رحمه الله قوله والفاسق لانه ظهر فسقه في الامور الدينية وفي الصلوة يكون كذلك قوله وولد
الزنا لانه لا خلاف في عدالته وانما كره لما ذكر في المتن وانما قال عليه السلام انما ولد الزنا شر الثلاثة في ولد
معين ظهر فسقه على انه يخالف الكتاب وهو قوله ولا تزر وازرة وزر اخرى وهو مثله ترك خبر الواحد وان تقدموا
جاز لما روي ان رجالا من الصحابة رضي الله عنهم تقاعد عن الصلوة خلف الحجاج فسمع من ناحية البيت
هاتفا يقول يا ايها الذين آمنوا اذا نودي للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع والكراهة
لا تنافي الجواز لان المراد منها ان غيره اولى منه قوله وينبغي للامام ان لا يطول بهم وهذا القول عليه السلام
لمعاذ افتان انت يا معاذ صل بالقوم صلوة اضعفهم قاله حين

قرا سورة البقرة في صلوة العشاء وفي الحديث طول ذكره في المصابيح قوله ثم تمام يعني بمراعات
الواجبات والسنن والاداب قوله لان السنة لم يكن فيهن كذلك وهذا لانه لو كان لبين النبي عليه السلام
ولو بين لنقل الينا نقلا استفاضة ولم يوجد ولانها لو كانت سنة يكره تركها ولما لم يكره تركها علم
انها لم تكن سنة قوله قامت من امام وسطهن قال المطرزي في الامام من يؤتم به ذكرا كان او انثى قوله
تقوم عليها لما روي ان انسا رضي الله عنه قال صنعت جدتي مليكة طعاما فدعت رسول الله عليه السلام
فلما فرغ قال قوموا لاصلي بكم فلما قمت الى حصير لنا قد اسود من طول ما لبس فنضحته بالماء حتى لان فتقدم
النبي عليه السلام فقامت ويتيما لنا خلفه والعجوز من ورائنا واليتيم اخو انس له اسمه عمير قال
لا خلاف في الامام يتقدم على الثلاثة وانما الخلاف في الاثنين قلنا المراة في حكم الاصطفاف كالعدم
ولهذا لو كان خلفه رجل واحد وامراة فالسنة ان يقوم الرجل بحذاء الامام كما اذا لم يكن امراة قوله
لتؤخروهن من حيث اخرهن الله قال صاحب الاسرار حيث اسم للمكان ولا مكان يجب على الرجل تاخيرها عنه
الا مكان الصلوة فلا يجوز الاقتداء بها لان فيه ترك المامور به وهو التاخير قوله ليليني اي ليقرب مني الولي
القرب ويروى ليليني اولو الاحلام والنهى جميعا الحلم والنهية وهما العقل قوله لما روينا يحتمل ان
يكون قوله اخروهن ويحتمل حديث انس ويحتمل كلاهما وهذا لانه عليه السلام اقام العجوز خلف الصف
منفردة ولا يجوز ان يكون التاخير لضيق المكان لان ذلك لا يكون عادة فثبت انه ما ذكرنا قوله فان
قامت امراة الى جنبه شرط المحاذات ان تكون المراة مشتهاة وان تكون الصلوة مطلقة وان تكون
نوت امامة النساء وان يكون مشتركة تحريمة واداء وان لا يكون بينهما حائل كذا في تعليق الفضل
رحمه الله قوله والقياس انه لا يفسد لان المحاذاة تقوم بهما ولو كانت علة الفساد وهي قائمة بهما لكان
الحكم والفساد ثابتا في حقها اذ هما مستويان في العلة فيوجد مستويا في الحكم ولما لم يوجد الفساد في جانبها
علم انها ليست بعلة الفساد قوله ويحتمل ان يكون كذا قال ولا كلام في الاحتمال ثم يقول وجب عليه اداء
المامور من كل وجه وقد وقع الشك في الخروج عن العهدة فلا يخرج بالشك ولا يقال لو تحقق المحاذات
بعدما شرع كان ينبغي ان لا يفسد لانا نقول يتحقق الشك في شروع كل جزء وهذا لما عرف في الزيادات ان
الصلوة اذا فسدت من وجه وصحت من وجه تفسد فان قيل الاصل

ان فروض الصلوة لا تفسد الا بما هو ثابت بعلم النص فكيف اثبتم هنا بخبر الواحد قلنا ذاك في فروض الصلوة
الثابتة بكتاب الله تعالى وهذا فرض من فروض الجماعة وهي ثبتت بالسنة ففروضها وشروطها تثبت بذلك الطريق
اقتضاء كذا قاله الامام الزاهد رحمه الله فان قيل الصلوة عبارة عن الاركان المخصوصة باوامر قد مرت
وهي تقتضي الخروج عن العهدة وان تحققت المحاذات فالقول باشتراط عدم المحاذاة يكون زيادة وانها
نسخ قلنا النصوص خصت بما اذا تقدم الماموم على الامام فيخص المتنازع فيه بخبر الواحد ولان النسخ بالخبر انما
يكون ان لو كان الحكم مقصودا عليه وليس كذلك وهذا لان تاخير النساء انما وجب لاظهار كمال حال الرجال ونقصان
حالهن عن ان التفضيل انما يتحقق بتاخيرهن في مكان واحد وتفضيل الرجال عليهن ثابت بالنص قال الله تعالى
وللرجال عليهن درجة ولصيانة صلوة الرجل عن الفساد فانها كلها عورة فربما تشوش الامر على الرجل فيفضي الى فساد
صلوته وصيانة الصلوة عن الفساد واجبة بالنص القاطع فجاء الخبر مبينا لما ثبت بالنص المقطوع به لا ان يكون الحكم
مقصودا عليه وقال صاحب الهداية انه مشهور فيجوز اثبات الشرط به لانه يوجب علم اليقين عند كثير من المشايخ
على ما بين ان شاء الله تعالى قوله من مر للرجال هو جواب عن كلامه فنقول المخاطب بالتاخير هو الرجل فهو المخصوص
بالفساد لانه التارك لفرض المقام وليس على المراة فرض التاخير فان قيل لما كان هو مامورا بالتاخير كانت هي مامورة
بالتاخر ضرورة فلم قلتم هذا اذا لم يتحقق التاخير بدون التاخر وليس كذلك فانه اذا تقدم عليها فقد اخرها
من غير ان تتاخر ولانها مامورة بالتاخر ضمنا وضرورة وهو مامور بالتاخير قصدا فاظهرنا الامر بالتاخر
في حقها في حق لحوق الاثم بالترك لا في حق فساد صلوتها فالترك اظهارا للتفرقة بين الضمني والقصدي
كذا قاله صاحب المحيط قوله لعدم شرطها اي ستر العورة وركنها اي القراءة وجاز ان يراد بالشرط الطهارة
وستر العورة بدليل قوله لان هؤلاء قوله لكن جعلت صلوة جواب الاشكال وهو ان يقول ينبغي ان لا يجوز في حقهم
ايضا قوله ويجوز ان يؤم المتيمم الخلاف بين الماء والتراب عندهما فيستوي الطهارتان فيجوز الاقتداء وعند
محمد رحمه الله الخلافة بين التيمم والوضوء فيصير بناء القوي على الضعيف وانما جاز امامة الماسح للغاسل لان
الحدث ما حل بالرجل لوجود المانع من سراية الحدث وهو الخف وما حل به يزيله المسح فيكون هذا غاسلا ايضا
كالمقتدي لما روي ان عمرو بن العاص كان اميرا على السرية فاصابته جنابة فتيمم وصلى بهم الفجر وعلم النبي عليه السلام
ذلك ولم يامره بالاعادة وهذا استصواب من النبي عليه السلام

لان السكوت عن الحق حرام قال عليه السلام الساكت عن الحق شيطان اخرس وما رواه محمول على نفي الفضيلة ويصلي القائم
خلف القاعد لان في القيام كلا النصفين مستو وفي القعود احد النصفين مستو واحد النصفين منحن وفي ذلك
يمنع من قد آ كما اذا اقتدى بالمنحني ولان من نسان من فوق الصدر الى ما تحت السرة فالراس طليعته والرجلان
ناقلتاه فاذا الاعتبار للرجلين فيكون هذا كاقتدا القائم بالقائم فيجوز هذا في ط لان الموي لا ياتي باركان
الصلوة كالقيام والركوع والسجود من قتداء بنا و بناء الموجود على المعدوم لا يصح لان البناء لا تصور الا بدون
المبني عليه كما في المحسوسات وبناء القوي على الضعف على هذا يخرج ايضا اذ فيه بناء الموجود على المعدوم تاما في تمام
وما ليس بدل حتى يقال وجد من ركان في حقه لان بعض الشي لا يكون بدلا عنه في ط ولا يصلي المفترض خلف المتنفل
خلافا للشافعي رحمه الله بناء على ان موجب من قتداء عنده من داء على سبيل الموافقة وعندنا موجبه صيرورة صلوة
المقتدي في ضمن صلوة الامام صحة وفسادا لا اداء ولا يجوز ان يكون المضمن ادنى حالا من المتضمن فلا جرم لا
يجوز الفرض من قتداء ههنا لانه وجد في حق المقتدي وصف زائد عدم ذلك في حق الامام والموجود لا ينبني
على المعدوم بخلاف اقتداء المتنفل بالمفترض لان النفل عبارة عن اصل لا عن وصفه فاحكم تحقق معنى البناء
لوجود من اصل في المبني عليه وتاويل حديث معاذ رضي الله عنه انه كان يتنفل مع النبي عليه السلام ويؤدي الفرض
مع قومه بامره صلى الله عليه وسلم في ط لان الاقتداء لا تصور مع من خلاف يعني ان من قتداء موافقة ولا موافقة
مع من خلاف فلا يصح من قتداء وهذا القول عليه السلام انما جعل الامام اماما ليؤتم به فلا تختلفوا عليه فالنهي
عن من خلاف يقتضي من مر بالموافقة ضرورة ولا يقال هذا يستقيم على اصل الشافعي رحمه الله لان عنده الاقتداء
موافقة ايضا لكن معنى التضمن راعي بالحدث **فصل** قال الشيخ من مام بدر الدين رحمه الله العبث الفعل
الذي فيه غرض غير صحيح شرعا والسفه ما لا غرض فيه اصلا في ط ففي الصلوة اولى ولا يقال ينبغي ان يكون
مفسدا كالقهقهة لانا نقول الفساد هناك لا باعتبار انها حرام خارج الصلوة ولهذا النظر الى امراة اجنبية
وادام النظر لا تفسد الصلوة بل باعتبار انها مفسدة للطهارة بالنص على خلاف القياس ولا يقلب الحصى الا
مرة والترك افضل كذا في المبسوط قال شمس ائمة الكردري رحمه الله سال ابو ذر خير البشر عن تسوية الحجر
فقال يا ابا ذر مرة او ذر قال المطرزي فرقع اصابعه اذا غمزها او مدها حتى تصوت وانما كره لانه عمل قوم
لوط فكره التشبه بهم قال عليه السلام لعلي رضي الله اني احب لك ما احب
لنفسي

وبه يا... صح

الموافقة

تهف

لنفسي لا تفرقع اصابعك وانت تصلي التخصر وضع اليد على الخاصرة والسدل الارخاء وهو ان يضع
الرداء او القباء على كتفيه ولم يدخل يديه في كميه كذا نقل عن من مام خواهرزاده رحمه الله العقص
ان يلف ذوابتيه حول راسه كما تفعله النساء في بعض من وقات كذا في المبسوط الكف ان يرفع الثوب من
بين يديه او خلفه اذا اراد السجود كذا في المغرب الالتفات المكروه ان يلوي عنقه حتى يخرج وجهه من ان
يكون الى جهة القبلة فاما اذا نظر بموخر عينه يمنة ويسرة من غير ان يلوي عنقه لا يكره كان النبي عليه السلام
يلاحظ اصحابه بموق عينيه والاقعاء ان يضع اليتيه على الارض وينصب ركبتيه نصبا واقعاء الكلب
يكون بهذه الصفة الا ان اقعاء الكلب في نصب اليدين واقعاء الادمي في نصب الركبتين الى صدره قال
ابو هريرة رضي الله عنه نهاني خليلي عن ثلاث ان انقر نقر الديك وان التفت التفات الثعلب وان اقعي
اقعاء الكلب وامرني بالوتر قبل النوم وصوم ثلاثة ايام من كل شهر وصلوة الضحى في ط لانه كلام
ولهذا لو حلف ان لا يتكلم مع فلان فرد سلامه في الصلوة يحنث وقيل تسليم اليهود من شارة بالاصابع
وتسليم النصارى من شارة بالكف في ط الا من عذر لانه يسقط الواجبات ويسقط المحرمات فترك سنة
القعود اولى في ط فان سبقه الحدث اي من غير قصد لان سبق الحدث الرحل يكون من غير قصد عادة
في ط ومن ستيناف افضل قالوا في المنفرد من ستقبال افضل وفي من مام البناء افضل صيانة للجماعة
في ط مخالفا للقياس القياس ان يستقبل لان الحدث ينافيها والمشي ومن نحراف يفسدانها وهذا
لان الحدث ينافي الطهارة فينافي الصلوة ضرورة لانه لا صحة للصلوة بدون الطهارة احراما واداء
الا ترى انه لا وجود لها بدونها فكذا لا يكون لها بقاء بدونها وهذا لانها شرط من هلية فيستوي فيها الابتداء
والبقاء في ط لا يصلح فيها شيء من كلام الناس فالاسند لال به ان انتفاء الشيء انما يكون بثبوت ضده
وقد انتفى الصلاح عنده فثبت الفساد الذي هو ضده وهذا كالاكل والشرب فانهما يفسدانها الا انهما لا
يصلحان فيها فنافيا فكذا ههنا ولا يقال جاز ان يكون مكروها لانه غير صالح ايضا لانا نقول هو
صالح من وجه دون وجه والنص يقتضي انتفاء الصلاح مطلقا وهذا خلاف التسليم ساهيا لانه
من اذكار الصلوة كقوله السلام علينا فيعتبر ذكرا في حالة النسيان وكلاما في حالة العمد لما فيه من كاف الخطاب
والمراد من الحديث رفع من ثم وقد عرفت ولا يلزم النسيان في الصوم

ترك صح

الاستيناف

لانه لا مذكور هناك فينبغى ان تنا هيئة المصلى مذكرة فلا يخفى كما فى الحج قوله توضأ وسلم لتخرج
من الصلوة على الوجه المشروع قوله عليه السلام اذا قلت هذا اى اذا قرأت التشهد وقعدت لانه لم يشرع
الا فى القعدة او فعلت اى قعدت ولم يقرأ علق التمام بالقعود قرأ او لم يقرأ وقد وجد القعود فحصل المنافى
بعد الفراغ فلا تفسد الصلوة قوله لتناهيه الى غاية وجود الماء واذا كان كذلك فيبقى رآه لم يتوسطه ايتمام
الحدث السابق عليه فلا يمكن البناء له كالمستحاضة اذا خرج وقت الصلوة وبنى فيها لا يجوز لها البناء لانه
تبين ان الشارع عنه الصلوة بغير طهارة لما عمل الحدث السابق عمله الآن انه لم يعمل فيما مضى للضرورة فيعمل فيما
يستقبل بعدها وحكم البناء راجع الى ما يستقبل فلا يجوز البناء قوله بالحدث وهو ما دوننا اذا قلت هذا
او فعلت هذا فقد تمت صلوتك وهذا يشير الى انه لا فرض بعده الا مرى انه لو اعترض عليه ما يقطع الصلوة بفعله
فى هذه الحالة مثل الكلام والقهقهة لا تفسد فلان لا تفسد ما اعترض لا بفعله اولى قوله ان الخروج
من الصلوة بصنعه واجب واذا كان واجبا فقد اى قبل الخروج فصار كما اذا رآه فى خلال الصلوة وانما قلنا
ان الخروج بصنعه واجب لان الاتمام واجب بالاجماع واتمامه بانهاء الصلوة وانهاء الشئ بتحصيل ضده
لا بتحصيل جزوه كانهاء السواد يكون بوجود البياض ولم يوجد ما يضاده الصلوة بعد ما قعد لان الرعوات
لا تضادها وتاويل قوله تمت قارب التمام لان الشئ يسمى باسم ما قرب اليه قال الله تعالى انى ارانى اعصر خمرا
وقال عليه السلام من وقف بعرفة فقد تم حجه وقال لقنوا موتاكم وانما حمل على هذه لمسابق الحاجة اليه
وهذا العمل بدلالة الاجماع كما بينا وبالقياس الصحيح وهو ان الفعل الاختيارى شرط فى الابتداء فيشترط
فى الانتهاء كالحج لما ان كل واحد منهما عبادة لها تحليل وتحريم قوله اوكان اميا الامى منسوب الى امة
العرب وهى الامة الخالية عن صناعة العلم والكتابة والقراءة قال الله تعالى هو الذى بعث فى الاميين
رسولا منهم فاستعير لكل من لا يعرف الكتابة والقراءة قوله فتعلم سورة قال شيخنا رضى الله عنه
بان سمع سورة الاخلاص مثلا من رجل فحفظها من غير ان يحتاج الى عمل كثير وقال الشيخ الامام بدر الدين
رضى الله عنه معناه تذكر لان التعلم لا يكون بدون التعليم وذلك فعل منافى الصلوة فيخرج به من الصلوة اجماعا
قوله واستخلف اميا فان قيل الاستخلاف ايضا صنعه قلنا نعم ولكن صنعه غير مفسد بدليل انه
لو استخلف القارى فى خلال صلوته لم يضره وانما الفساد ضرورة

حكم شرعى وهو عدم صلاحيته للامام وقيل هذا على الاتفاق لوجود الصنع منه قوله او دخل وقت
العصر هذا على اختلاف القولين عندهما اذا صار ظل كل شئ مثله وعنده اذا صار ظل كل شئ مثليه
باب ———— قضاء الفوائت اعلم ان المامور به نوعان قضاء واداء وقد فرغنا من
الاداء فنشرع الآن فى القضاء ثم صاحب الباب يعرفه بالامر والامر والمامور والمامور به والمامور فيه
فالامر انما يتحقق من العالى الى من هو دونه والآمر هو الذى صدر عنه الامر والمامور هو الذى قام به الامر وهو
المخاطب والمامور به الصلوة والمامور فيه الزمان ثم المامور به ينقسم قسمين اداء وقضاء فالاداء تسليم
عين الواجب والقضاء تسليم مثل الواجب لهذا يقال الديون تقضى بامثالها لان المقبوض مضمون لان ما يؤدى الى
الدائن عين ما لزم فى ذمته لان ذلك وصف شرعى يظهر اثره فى المطالبة وهذا عين كما يرى ويكون عين الا
ان احدى العادتين قد يدخلها العادة الاخرى فيسمى القضاء اداء كما يقال ادى دينه ويسمى الاداء قضاء
قال الله تعالى فاذا قضيتم مناسككم وقال فاذا قضيت الصلوة وفيه اشارة الى ان الظهر هو الاصل والقضاء
يجب بما يجب به الاداء عند المحققين خلافا للبعض قوله ومن فاتته صلوة وانما لم يقل ومن ترك صلوة
لان الظاهر من حال المسلم ان لا يترك وهذا من الادب كما قال محمد رحمه الله ولو ان الكعبة بنى والحكم غير مقتصر
على النوم والنسيان فانه اذا تركها مجانة وفسقا يجب عليه القضاء بدلالة النص لانه اذا وجب القضاء
بعذر النسيان والنوم لان يجب اذا تركها عمدا اولى ثم وجه التمسك بالنص ان النبى عليه السلام جعل وقت
التذكر وقتا للفائتة فلا يبقى وقتا للوقتية لان الوقت الواحد لا يسع لفرضين اداء واذا لم يبق وقتا
للوقتية صارت مؤخرة عن الفائتة فلو اداها قبل الفائتة فقد اداها قبل الوقتها فلا يجوز ولانه اذا
ادى الوقتية فى وقت الفائتة فقد اخر الفائتة عن وقتها وتاخير الوقتية عن الوقت حرام ولانه لما صار
وقتا للفائتة صار كفرضين اجتمعا فى وقت واحد فيراعى فيه الترتيب كالظهر والعصر بعرفة ولا يلزم ما
اذا ترك الفائتة وفى الوقت ضيق لان الوقت للوقتية بالمتواتر من الاخبار والنصوص وكون وقت
التذكر وقتا للفائتة ثبت بخبر الواحد وانما يجب العمل به اذا لم يتضمن ترك العمل بالنص اما اذا تضمن فلا لانه
يلزم نسخ الكتاب وذا لا يجوز فان قيل لو كان وقت التذكر وقتا للفائتة بقية الوقتية وكذا الا لزمه الايصاء
بالفدية اذا ادركه الموت فى وقت التذكر ولو كان كالوقتية لما لزمه

وكذا ينبغي ان يجوز الفائتة في وقت احمرار الشمس كعصر يومه قلنا وقت التذكر وقت للفائتة بخبر الواحد
وكان ما مضى وقتا لها بالمتواتر فيعتبر وقت التذكر فيما يحتاط فيه ووقت الترك فيما يحتاط فيه ايضا و
الاحتياط في اشتراط نية القضاء لان الاداء بنية القضاء جائز عند الكل والقضاء بنية الاداء فيه
اختلاف وعلى هذا تغيير الاداء في المسلسل الاخريين ولا يقال العمل بالاجاد هنا غير ممكن لانه ابطال
ما ثبت بالمتواتر لان ما بالمتواتر ثبت الجواز كما زالت الشمس ومتى اوجبنا الترتيب بخبر الواحد ابطلنا الجواز
الثابت بالمتواتر لانا نقول ليس كذلك فانا اذا عملنا بخبر الواحد يلزم تاخير الحكم الثابت بالمتواتر ومتى عملنا
بالمتواتر عطلنا خبر الواحد عن العمل اصلا والتاخير اهون من الابطال قال الشيخ الامام ابو المعين رحمه الله
هذا الاستدلال ذكره العراقيون من مشايخنا وهو فاسد لان فيه معارضة خبر الواحد الكتاب لان الكتاب
يقتضي الجواز والخبر يقتضي العدم والصحيح ان يقال ان الحديث مشهور وهو موجب للعلم الاستدلالي المضاهي
للعلم الضروري ولهذا يضلل جاحده والتضليل انما يكون فيما هو ثابت قطعا فجاز ان يعارض الكتاب
ثم التقرير على ما ذكرنا آنفا وهو ان المشهور يقتضي ان يكون وقت التذكر وقتا للفائتة والكتاب يقتضي
كونه وقتا للوقتية فرجح الفائتة لانه باداء الفائتة لا يفوت الوقتية بل يتاخر وباداء الوقتية يفوت
الفائتة عن وقتها والتاخير اهون من التفويت او نقول ان الترتيب ثابت بالنص لان الكتاب يقتضي ان يكون
اداء الفجر قبل اداء الظهر والقضاء يحكي الاداء فلزم القضاء كما فرض الاداء فان قيل قد اوجبتم الترتيب
بالخبر على وجه لا يجوز تركه والعمل بخلافه مفسد للفرض وما اثبتم قراءة الفاتحة على هذا الوجه قلنا اما على
قول من قال انه مشهور فالجواب ظاهر واما على قول من قال انه من الآحاد فنقول القراءة ركن الصلوة ولا يجوز
اثبات الركن بمثل هذا الخبر والترتيب بين الصلوات من قبيل الشرط فيجوز اثبات الشرط به قوله لا طلاق الامر
بالصلوة وهو قوله تعالى اقيموا الصلوة من غير اشتراط ترتيب بين الوقتية والفائتة والمطلق واجب العمل بالاجماع
قوله لان لغو الوقت للوقتية بالاجماع لانه لو قضى الفائتة لفاتت الوقتية فيكون سعيا في تفويت الوقتية
وذا لا يجوز لانه يؤدي الى نسخ الكتاب المتواتر بخبر الواحد قوله لانه امكن العمل بالدليلين وقد بيناه قوله
وكثرة الفوائت بمعنى ضيق الوقت لانه لو اشتغل بها مع ما لا بد له من الاوطار فيفوت الوقتي به وتفويت الوقتي
حرام بالاجماع قوله قدم المغرب على العصر في القضاء روي انه عليه السلم

خرج ليصلح بين حيين فنسي العصر وصلى المغرب بجماعة ثم قال هل رايتموني صليت العصر قالوا لا فصلى
العصر ولم يعد المغرب قوله على ست صلوات اي ستة اوقات لقوله عليه السلم الصلوة ادا ما كان اي
وقتها ومراده ان يصير الفوائت ستا بدخول وقت السابعة فانه يجوز اداء السابعة ولو حمل الكلام على
الحقيقة لا يجوز ادادها وبعضهم حملوا على الحقيقة وشرطوا فوت السابعة وانما يسقط الترتيب فيما بينها لان
الكثرة انما اثرت في اسقاط الترتيب عن اغيارها لان يسقط في انفسها اولى فان الضرب لما كان علة الالم
فاذا اثر يؤثر في محل الوقوع اولا ثم يتعدى الى غيره عند شدة الضرب كذا قاله الامام بدر الدين رحمه الله
باب الاوقات التي يكره فيها الصلوة انما اورد هذا الباب هنا وان كان من حقه
ان يذكر في اول كتاب الصلوة كما ذكر في المبسوط لان الكراهة من العوارض ولانها لما كانت داخلة في القضاء
والاداء اورده عقيب البابين ثم انه لقب الباب بما ذكر ثم بدا بقوله لا يجوز الصلوة اما لانه اعتبر الغالب
او لان الكراهة في الكل ثابتة اذ عدم الجواز يستلزم الكراهة قوله لا يجوز الصلوة فيه اشكال وهو انه ذكر
الصلوة معرفا بالالف واللام فتناول الجنس فينبغي ان لا يجوز صلوة ما وليس كذلك فان اداء التطوع جائز
مع الكراهة كذا في مبسوط فخر الاسلام ووجهه ان يقال المراد به ما سوى النوافل وهو قضاء الفرايض والواجبات
الفائتة عن اوقاتها كسجدة التلاوة التي وجبت بالتلاوة في وقت غير مكروه والوتر فاما اذا تلا آية السجدة
في تلك الحالة فاداها جازت مع الكراهة لانها اديت ناقصة كما وجبت وقال شيخنا رحمه الله اراد به انه
لا ينبغي للمكلف فعل الصلوة في هذه الاوقات لكن لو فعل وشرع يلزمه بالشروع وهذا لان الصلوة في هذه
الاوقات مشروعة باصلها اذ لا قبح في اركانها وشروطها والوقت صحيح باصله فاسد بوصفه وهو منسوب
الى الشيطان الا ان الصلوة لا توجد بالوقت لانه ظرفها لا معيارها فصارت الصلوة ناقصة فقيل
لا يتادى بها الكامل وكرهت النوافل ولا يقال ينبغي ان يجوز القضاء فيها كما في الارض المغصوبة لان
النهي ثم في الموضعين ورد لمعنى في غير المنهي عنه لانا نقول النهي هناك ورد لمعنى في المكان وههنا ورد
لمعنى في الزمان واتصال الفعل بالزمان اكثر لانه ماخوذ في ماهيته على ما عرف في النحو فصار الزمان جزء
ماهية الفعل دون المكان ولهذا يصح ان يقال مشى الفرسخ ولا يصح ان يقال مشى زيد وقد اثر ذلك في الكراهة
مع قصور الاتصال فوجب ان يؤثر ههنا في الفساد لان اتصاله اشد

ولهذا قلنا ان النبي في صوم يوم النحر يقتضي الفساد لهذا قوله وان نقبر فيها موتانا اي المراد
الدفن لان ذلك جايز لكنه نهى عن الصلوة على الجنازة الملاقاة منها كذا في المبسوط والمراد بالنفي
المذكور في صلوة الجنازة وسجدة التلاوة الكراهة اذ الموجب حضور الجنازة والتلاوة فقد اديت
ناقصة كما وجبت ولا يعاد لان السنة فيها ان لا يعاد اما اذا وجبت السجدة في وقت غير مكروه لا يجوز
اداوها في هذا الوقت لانها وجبت كاملة فلا تتادى ناقصة روى عن رسول الله عليه السلام انه قال ان الشمس
تطلع بين قرني الشيطان فاذا ارتفعت فارقها واذا استوت قارنها واذا زالت فارقها واذا دنت
من الغروب قارنها واذا غربت فارقها اراد به ابليس وجنوده ثم ان هذا وقت غلبتهم فكره الصلوة
في هذه الاوقات قرن الشيطان قوية في هذه الاوقات انه يسول لعبدة الشمس ان يسجدوا لها فيها او هو
على محاذات ذوات القرون يعالج الاشياء بقرونها وقيل انه يقابل الشمس حين يطلع وينتصب دونها
حتى يكون طلوعها بين جانبي راسه كذا في حل الغراب ثم النقرس في جملتنا ان كراهة الصلوة لما كانت
باعتبار انه تشبه بعبدة الشيطان والتشبه بالسجود يحصل فصار السجود الصلوة فيكره قوله كذلك
ورد النص في بعض الالفاظ اي الفاظ الحديث فانه عليه السلام نهى عن الصلوة عند الغروب الا عصر يومه
وقال من ادرك ركعة من العصر قبل ان تغرب الشمس فقد ادركها ولانه اداها ناقصة كما وجبت اذ السبب
الجزء الذي يلي الشروع على ما عرف في اصول الفقه قوله حتى تطلع وحتى تغرب اي قرب الى الطلوع والغروب
لان الفوايت لا يجوز في وقت الطلوع والغروب وفوايت جوازها في هذين الوقتين والفرق ان الكراهة في
الاوقات الثلاثة لمعنى في الوقت وفي هذين الوقتين الكراهة لا لمعنى في الوقت بل لحق الفرض ليصير الوقت
كالمشغول به الفرض والفرض التقديري اقوى من النفل فيمنعه ولا يمنع الفرايض لان التحقيقي ولا من التقديري
قوله ولا يصلي ركعتي الطواف اراد به الكراهة كذا ذكره الامام خواهر زاده رحمه الله قوله لان الاولى
ان لا يصلي لما روينا نعني انما قلنا بالكراهة لان قوله لا صلوة اريد به نفي الفضيلة لانه لا يمكن اجراؤها على حقيقته
لانعقاد الاجماع على جواز القضاء فيكون تركه اولى ولا نعني بالكراهة سوى ان تركه اولى او يقال اراد به نفي
الفعل لان ورد على ان لا يصلي اي لان النفل مكروه لما روينا وركعتي الطواف نفل فلا يصلي باب
النوافل المشروعة نوعان عزيمة ورخصة فالعزيمة هي الاصل وهي اربعة
انواع

فريضة وواجب وسنة ونفل وقد مضى القسمان وهذا باب السنة والنفل وقدم السنة لما انها اقوى
من النفل فكانت اقرب الى الواجب والفرض ثم النفل في اللغة عبارة عن الزيادة ومنه سمي الغنيمة نفلا
لانها زايدة على ما وضع له الجهاد وهو اعلاء كلمة الله تعالى ومنه قول لبيد ان تقوى ربنا خير نفل
وباذن الله ريثي وعجل وسمي ولد الولد نافلة لهذا قال القاضي الامام ابو زيد النوافل شرعت لجبر نقصان
تمكن في الفرايض لان العبد وان علت رتبته لا يخلو عن تقصير حتى ان واجدا لو قدر ان يصلي الفرايض
من غير نقصان لا يلام بترك السنن وانما بدأ بسنة الفجر لانها اقوى حتى لو انكرها يخشى عليه الكفر ولا يجوز
ان يصلي قاعدا مع القدرة على القيام ولهذا قيل انها قريبة من الواجب لكونها مأمورا بها قال عليه السلام
صلوها فان فيها الرغائب وقال صلوها وان طردتكم الخيل قوله وان شاء ركعتين بعد قوله واربعا
بعد العشاء يرجع اليه دون غيره لانه لم يرو انه عليه السلم صلى ركعتين قبل العشاء قوله وعند الائمة على
ان طلاق هم الموثوق بهم على هذا متفقون وقد قال عليه السلام لا تجتمع امتي على الضلالة يكره الزيادة
على الثماني في الليل وعلى الاربع في النهار لانه لم يرد الزيادة وهذه قضية متلقاة من صاحب الشرع فينتهي الى
ما انتهانا اليه الشرع والشرع ورد بهذا القدر دون الزيادة وفرقوا الاباحة بين الليل والنهار فقالوا
النهار وقت الاشتغال بالمعاش فيحتاج الى التكلم ساعة فساعة والليل وقت النوم والغفلة فيراد
لتحصيل زاد الاخرة كذا قاله الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله قوله لا باس لغي والجملة وقد صفة
للنكرة لان الجمل نكرات وما قاله ابو حنيفة رحمه الله اشد على النفس لانه ادوم تحريمة ولهذا ذكر في زيادات
الزيادات ان من نذر ان يصلي اربعا بتسليمة لا يخرج عنه بتسليمتين وعلى القلب يخرج فاذا كان اشق
كان افضل لانه اكد في استجلاب الثواب الاترى الى قوله عليه السلام انما اجرك على قدر تعبك ونصبك
ومعنى ما روى الشافعي رحمه الله شفعا وقوله فسلم اي فتشهد للملازمة بينهما قوله بخلاف الفرض
القراءة فرض في الركعتين في الفرض لقوله تعالى فاقرأوا ما تيسر من القران فيجب في احدى الركعتين بالنص وفي
الثانية بدلالته لانهما تشاكلان من حيث الثبوت والسقوط وصفة القراءة وقدرها وانما قلنا ان كل
شفع اصل لانه لا يتعدى الفساد في الشفع الثاني الى الشفع الاول وقالوا يستفتح في الثالثة ولو نوى اربع
ركعات لا يلزمه الا ركعتان واذا كان كل شفع اصلا يجب القراءة في
كل ركعة

لقوله عليه السلام لا صلوة الا بقراءة وهي مطلقة وينصرف الى الكاملة وهي الركعتان عرفا فيجب في احدهما
بعبارته وفي الثانية بدلالته قوله لان الصلوة كانت في الاصل ركعتين لما روي انه عليه السلام كان على
حراء وكان وقت الظهر فاتاه جبريل عليه السلام فامره بالوضوء فقال اين الماء فمسح بجناحيه الارض فخرج
منه الماء فتوضأ وصلى ركعتين كذا ذكره فخر الاسلام رحمه الله في الجامع الصغير قوله لئلا يؤدي الى
التسوية بين الاصل والفرع التبع فان قيل لو اوجبنا القراءة في احدى الاخريين لكانت التسوية منتفية
قيل ذلك يؤدي الى التسوية بين احدى الاوليين واحدى الاخريين فان قيل قوله عليه السلام لا صلوة
الا بقراءة يقتضي القراءة في الشفع الثاني لان الصلوة مذكور صريحا فينصرف الى الكاملة وهي الركعتان
كمن حلف لا يصلي صلوة بخلاف ما اذا حلف لا يصلي قيل هذا النص عام لا يمكن اجراؤه على العموم لانه
بفحواه يدل على ان كل ركن من اركان الصلوة لا يخلو عن القراءة فصار كالمجمل وقد بين النبي عليه السلام
بقراءته في الركعتين فقال القراءة في الاوليين قراءة في الاخريين اي تنوب عنهما قوله لانه يجب عليه
صيانة ما مضى عن البطلان لان ما اداه لا زما اداه فقد صار قربة وطاعة وابطال الطاعة حرام لقوله
تعالى ولا تبطلوا اعمالكم ولا سبيل الى صيانته الا بالاتمام فيجب عليه الاتمام ضرورة واذا وجب الاتمام
يجب القضاء بتركه وهذا كالنذر فانه صار لله تعالى تسمية لا فعلا ثم وجب لصيانة ما هو ابتداء الفعل
فلان يجب لصيانة ابتداء الفعل بقاؤه اولى لما ان الفعل اقوى و البقاء اسهل قوله ومن صلى اربع ركعات
اي شرع ذكر المستحب واراد السنة قوله فترك وصفه اولى فان قيل يشكل بالقراءة والركوع
فان ترك النفل يجوز وترك هاتين الصفتين لا يجوز قلنا تقدير الكلام لما كان تركه يجوز فترك وصف
زائد غير لازم شرع وسيلة الى التواضع بالركوع والسجود لان يجوز اولى وهذا لانه لو اذا قدر على
القيام ولم يقدر على الركوع والسجود لم يلزمه القيام واذا قدر على القيام في خلال صلوته وقد كان
يصلي قاعدا بركوع وسجود يبني على صلوته واذا اقتدى القائم بالقاعد يجوز الا في قول محمد رحمه الله فعلم
بان الصلوة بدون القيام تستجمع الاركان بخلاف ما ذكر فان امامة الامي للقارئ لا يجوز وكذا
لا يجوز امامة المومي لغيره قوله امكن صيانة ما مضى باصل الباقي يعني ان الشروع ليس بملزم لذاته
وانما صار ملزما لغيره وهو صيانة ما مضى وصيانته يحصل باصل الصلوة

اي بما يقع عليه اسم الصلوة في الجملة شرعا والصلوة بلا قيام صلوة فعلم انه ليس بداخل في ماهية الصلوة
وانما هو وصف زائد شرع مكملا لها فانما يجب اذا اوجبه نصا كما في النذر فاما اذا اوجب ضمنا
وضرورة فلا لان الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها ومتى ترتفع باصل الصلوة فلا حاجة الى صفة
القيام قوله ومن كان خارج المصر به سبق اشتراط السفر والجواز في المصر واشتراط القبلة في ابتداء

باب سجود السهو

ولما كان سجود السهو شرع لجبر النقصان اشبه النفل لان
النوافل شرعت مكملات للفرائض كما مر فالتأم البابان من اصل ان الشيء اذا اضيف الى شيء يكون
المضاف اليه سببا للمضاف الا اذا دل الدليل على خلافه كصدقة الفطر وحجة الاسلام مدار الباب
على اصول منها ان سجدتي السهو واجب لانه ضمان فائت وضمان الفائت لا يكون الا واجبا خصوصا
اذا كان الفائت موصوفا بالوجوب اذ لا يكون واجبا لا يجب الا بترك واجب او بتاخيره حتى لو سها
عن الثناء او تسبيحات الركوع والسجود لم يسجد للسهو لانها شرعت لجبر النقصان والصلوة
لا توصف بالنقصان على الاطلاق بهذه الامور فلا يحتاج الى الجابر ومنها انها لا تتكرر ومنها انها
لا يؤدي في مقام السهو كيلا يلزم التكرار ومنها اذا ترك الفرض لا ينجبر بسجود السهو لان الاقوى لا
ينجبر بالادنى ومنها انها لا تجب بالعمد لما عرف في اصول الفقه من اشتراط الملائمة بين السبب والمسبب
والعمد جناية محضة والسجدة عبادة محضة فلا يصلح سببا لها وقال الشافعي رحمه الله لما وجب
بالسهو لان يجب بالعمد اولى قوله في الزيادة والنقصان اي فيهما اي ثابتة لان الجابر والمجبور
اذا وقع خبرا يقتضي فعلا او معنى فعل كونه في الاداء اي واقع فيها وفيه نفي لقول مالك رحمه الله فان عنده
ان كان عن نقصان قبل السلام وان كان عن زيادة فبعد السلام الا ان ابا يوسف رحمه الله قال ادابت
لو زاد ونقص يعني مالك رحمه الله فقال الشيخ مرة يخطئ ومرة لا يصيب فظن انه قال ومرة يصيب فقال هكذا
ادركنا مشايخنا رحمهم الله وهذا لان الزيادة نقصان معنى فان الشيء ينقص وان كان زائدا وهذا
لانه لا يخلو عن تاخير ركن او تاخير واجب قوله ثم يتشهد ويسلم فيه اشارة الى انها ترفع التشهد
والسلام ولكن لا ترفع القعدة لان الاقوى لا يرتفع بالادنى بخلاف الصلبية فانها اقوى من القعدة
فترفعها وبخلاف سجدة التلاوة فانها اثر القراءة المفروضة فيكون

حكمها فيرفعها قوله لانه التحق بحرمة الصلوة بحقيقة لما ذكرنا انه ارفع واذا عاد الى حرمة الصلوة
يحتاج الى التحلل وهو السلام لكنه لم يشرع محللا الا بعد التشهد فيتشهد ولانه لما ارتفع التشهد يحتاج
الى التشهد ليخرج عن الصلوة على الوجه المسنون وهذا التعليل وقع على قول ابي حنيفة رحمهما الله لان عندهما
سلام من كان عليه السهو يخرجه عن الصلوة على سبيل التوقف وعند محمد رحمه الله لا يخرجه عن الصلوة فيكون
في حرمتها بعد فكيف يلتحق بحرمة الصلوة بالسجدة وهو لم يخرج منها قوله قبل السلام الثاني اي قبل
سلام السهو فان عنده يسلم بعد سجود السهو ايضا كذا في مبسوط فخر الاسلام رحمه الله وفايدته انه كما
يسجد لا يقوم كما بعد سجدة التلاوة بل يجلس ويتشهد ويسلم قوله بعد السلام اي بعد سلام الصلوة
وهو الذي يسجد بعده سجدتي السهو فان قيل انه جبر للفايت ومن ضرورة الجبر قيامه مقام الفايت والفا
قبل السلام فكذا ما يجبره قلنا الاصل ان احكام الشرع لا يوخر عن عللها الا انا اخرناها عن زمان
العلة لانه يتوهم فيه السهو وما قبل السلام يتوهم فيه السهو فيوخر عنه وهذا لانه اذا سهى فان لم يسجد له
بقي نقص لازم وان سجدها صار مكررا وسجود السهو ما شرع مكررا لانه لو سجد لهذا ربما يسهو ثانيا
وثالثا فيودي الى ما لا يتناهى وقوله عليه السلام لكل سهو سجدتان بعد السلام محمول على شمول الحاجة
او الصلوة على الكتابة كل ولا يحتمل على شمول السهو لئلا يترك الاجماع قوله ليقوم مقامه جابرا
قال ابن مسعود رضي الله عنه يسجدهما ترغيما للشيطان وارضاء للرحمن وجبرا للنقصان قوله اخرهما
كالركوع قوله او التشهد ذكره مطلقا ليجري على اطلاقه في القعدتين قوله او جهر الامام خص
الامام لان الجهر فيما يجهر حتم عليه دون المنفرد لانه ان كان في الصلوة يجهر فيها فهو مخير بين الجهر والمخافتة
وان كان في صلوة يخافت فيها يجهر المنفرد بقدر اسماعه نفسه وهو غير منهي عن ذلك في الجهر عن
قليل الجهر ومن خفاء غير ممكن وعن الكثير ممكن وما يصح به الصلوة كثير غير ان ذلك اية عنده وعندهما
ثلث ايات قوله وسهو الامام يوجب على المؤتم السجود تبعا يعني سجود السهو انما يجب على الساهي وهو
ليس بساه وكان ينبغي ان لا يجب الا انه لما اقتدى صارت صلوته مبنية على صلوة الامام وقد تمكن النقص
فيه فيتمكن فيما هو بناء عليه ولهذا الزمه حكم الاقامة بنية الامام ولو لم يوثر النقص لا وجب السجود احترازا
عن المخالفة فاذا اثر في صلوته بالنقصان اولى ان يجب قوله

لئلا يودي الى مخالفة الامام وهذا لانه لو سجد وحده دون الامام يودي الى المخالفة ~~الامام وهذا~~
~~لانه لو سجد وحده دون المعلم يود~~ وقد قال عليه السلام انما جعل الامام اماما ليوتم به فلا تختلفوا عليه
ولو تابعه الامام ينقلب المتبوع تبعا والتبع متبوعا وهو قلب الموضوع ونقض المشروع قوله وهو الى
القعود اقرب قال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله تعتبر في ذلك النصف الاسفل من الانسان فان انتصب
النصف الاسفل يكون الى القيام اقرب وان لم ينتصب يكون الى القعود اقرب قوله عاد وجلس لان ما
تقرب الى الشيء ياخذ حكمه قال عليه السلام من وقف بعرفة فقد تم حجه فصار كانه قاعد حقيقة فلا يقوم
حتى يتم القعود واذا كان الى القيام اقرب لم يعد لانه لو قام حقيقة لا يعود فكذا اذا قرب اليه لانه
قايم حكما قوله وكذا اذا قرب الى القيام من الحكم في حقيقة القيام لانه لا يترك لاجل الواجب لانه فرض
لشيء عليه ما هو ملحق به فقال كذا اذا اقرب الى القيام اي هو فرض ايضا لما ذكرنا فلا يترك لاجل الواجب
كذا افاده الاستاذ رضي الله عنه قوله رجع الى القعدة ما لم يسجد لان فيه اصلاح صلوته وامكنه ذلك
لان محل الصلوة لم يتم بدون الركوع والسجود فيقبل الرفض قوله قبل اكمال الفرض لان القعدة من
الفرايض والركعة الخامسة نفل لا محالة ومن ضرورة استحكامه شروعه في النفل خروجه عن الفرض
لمضادة بينهما والخروج عن الفرض قبل اكماله مفسد له قوله على قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
لان في فساد جهة الفرضية فساد اصل المنوي عند محمد رحمه الله خلافا لهما قوله فكان عليه ان يضم
هذا اللفظ يشير الى ان الضم واجب وليس كذلك كذا ذكر في المبسوط واحب الى ان يشفع الخامسة ويوتره
قوله ولو لم يضم اليه لا شيء عليه وانما لم يجب عليه القضاء لانه مظنون وصلوته غير مضمون وعندنا الا
الضمان انما يكون بالالتزام او الالتزام ولم يوجد وزفر رحمه الله يقيسه على غير المظنون قوله وسلم
وهذا لان التسليم في القيام غير مشروع وامكنه الاقامة على وجهه بالقعود لان ما دون الركعة محل الرفض قوله
وذلك اول ما عرض له معناه ان السهو ليس بعادة له لا انه لم يسه في عمره قط كذا في المبسوط وقال
فخر الاسلام اي في هذه الصلوة وقيل اول ما عرض له في عمره قوله وهو محمول على ما اذا وقع له ذلك
اولا وانما حمل على هذا وان كان الحديث مطلقا لانه روي في حديث اخر فليتحر الصواب من التحري
ومن سنتنا في نفاه فحمل كل واحد على حالة دفعا للتناقض

الركعة صح

والحمل على هذا الوجه اولى لان الحمل على عكسه يوجب ترك العمل باحدهما وهذا لانه لو استقبل فيما اذا كان
يَعرِض له كثيرا مع تعذر المضي لانه لو استقبل يقع ثانيا وثالثا الى ما لا يتناهى لان يستقبل فيما اذا
وقع ذلك له اولا مع امكان المضي اولى قوله فليتحر الصواب اى فليطلب الاقل لانه الصواب
والتحري طلب من احرى ما ______ صلوة المريض بعد ذكر السهو وانه تقصير وله
جبر بقدر من مكان فاتبعه باب صلوة المريض لانه صلوة مع قصور شرع بقدر الامكان وانه من باب
اضافة الفعل الى فاعله والى محله وانه سايغ كقولهم خرج زيد لا سيما كذا قاله الشيخ الامام بدر الدين
رحمه الله والاصل في هذا الباب حديث عمران ابن الحصين رضي الله عنه وهو ما روي انه كان به باسور
فدخل النبي عليه السلام ليعوده فقال صل قايما فان لم تستطع الحديث وروي انه لما مرض كانت الملايكة يحضرونه
ويصافحونه فلما صح انقطع عنه حضورهم فتاسف من ذلك واصل الباب ان الطاعة بحسب الطاقة والشرع
رفع عنا المتعسر كما رفع المتعذر قال الشيخ الامام شمس الايمة الكردري رحمه الله هذا التعذر يظهر حقيقة
الحاله فان كان بحال لو قام لسقط من ضعفه وفي المختلفات والتعذر قد يكون حكما بان خاف زيادة المرض
قوله استلقى على ظهره اراد به ان يوضع وسادة تحت راسه حتى يكون شبه القاعد ليتمكن من الايماء بالركوع
والسجود اذ حقيقة الاستلقاء يمنع الاصحاء فكيف المرضى كذا وجدت بخط الامام بدر الدين الكردري
رحمه الله قوله تعالى فاذكروا الله اى فصلوها لان الذكر المامور به الصلوة قياما اى قايمين وقعودا
اى جاثمين على الركب كذا في الكشاف قوله فلما كان من استقبال فيما قلناه اكثر فكان اولى وهذا لانهما
قلنا استقبال القبلة بجميع بدنه واستقبال القبلة بجميع بدنه فرض ما امكن لانه متى اضطجع على قفاه ورفع راسه
قليلا حتى يصير كالجالس يصير بوجهه وجميع اعضايه مستقبلا ولو اضطجع على الجنب معترضا نحو القبلة
يصير مستقبلا بدنه لا بوجهه لان وجهه يكون نحو جنبه ولان ما به من العجز على شرف الزوال فاذا كان
مستلقيا لو قدر على القعود لقعد كذلك كان وجهه الى القبلة وهو كذلك فيما قاله وتاويل الاية والخبر من اضطجاع
تعالى سقط على الجنب اى سقط على الارض باى عضو كان كذا في الجامع اللامشي ومثل هذا جايز الا ترى ان الحالة
كانت مستعملة في معاونة خاصة ثم صارت عامة ولا يعال ان الجنب اذا كان مقترنا بالسقوط يراد به مطلق
السقوط وهنا لم يوجد اقترانه به لانا نقول قد وجد تقديرا

لان معنى الخبر والله اعلم فان لم يستطع فمستلقيا على الجنب عرف ذلك بسياق الحديث ويحتمل ان يكون باعتبار
عذر به لا يقدر على الاستلقاء كما ذكرنا الا ترى الى قوله عليه السلام يصلي المريض قايما فان لم يستطع فقاعدا فان
لم يستطع فعلى قفاه وهذا اولى بالاخذ لانه اثبت الحكم على العموم ولانه اخبار ذما رواه اخر ولا والاولى المايز
قوله لان الاصل في افعال الصلوة الا ترى ان القادر على الافعال العاجز عن الاقوال يخاطب بالصلوة والعاجز
عن الافعال القادر على الاقوال لا يخاطب بها وهذا لان الصلوة عبادة ومعنى تتادى بفعل فيه مشقة لانها تنبي
على الخضوع والتذلل يعاطي بمعتد اي مذلل ولا مشقة في تحريك الحاجبين والتفكر بالقلب ثم هل يسقط
عنه الصحيح انه لا يسقط لانه يدرك مضمون الخطاب فلا يكون نظير المغمى عليه قوله ليكون وسيلة الى التواضع
المشروع على نوعين مشروع لذاته كالصلوة ولغيره كالوضوء والسعي الى الجمعة والقيام شرع للغير وهو الركوع
والسجود وهذا لان بناء العبادة على مخالفة النفس والخضوع والتذلل يوجد في ذلك في القيام ولهذا جاز
تركه حالة الاختيار واذا كان وسيلة يسقط بسقوط الاصل كالوضوء قوله لانه لو استقبل وقع الكل
ناقصا اى لو استقبل يقع الكل ناقصا ولو مضى فيه يقع البعض ناقصا الى الاستقبال فكان هذا اولى
القدرة على الاصل قبل تمام الحكم بالخلف يبطل حكم الخلف كالمتيمم اذا راى الماء في خلال صلوته والمعتدة
بالشهور اذا رات الدم في خلال العدة لان صلوة القاعد بركوع وسجود استجمع الاركان لان القاعد
قايم حكما الا ترى ان من صلى الدين من حلقه الى ما تحت سرته ومن اقتدى به يعتمد وجود اصل القيام
لا وجود وصف الكمال ومن صلى في هذه المسايل ان بناء اخر الصلوة على اول الصلوة بمنزلة بناء صلوة المقتدي
على صلوة الامام ثم يجوز اقتداء القايم بالقاعد عندهما فكذا يجوز البناء وعنده لما لم يجز الاقتداء لم يجز
البناء ثم الاعذار انواع ممتد جدا كالصبا ويسقط به العبادات باسرها وقاصر جدا كالنوم ولا
يسقط به شيء من العبادات وما يكون بين الامرين كالجنون والاغماء فان امتد الاغماء الحق بما امتد جدا حتى يسقط
القضاء وان قصر الحق بالنوم حتى يجب القضاء واستداده بان يزيد على يوم وليلة لان عند ذلك يدخل في حد
التكرار وما يدخل في حد التكرار يوصف بالكثرة وفي ايجاب الكثير حرج وما دون ذلك لا يوصف بالكثرة فلا يكون
في ايجابه حرج روي ان عمار بن ياسر رضي الله عنه اغمي يوما وليلة فقضاهن وعبد الله بن عمر رضي الله عنهما اغمي
عليه ثلاثة ايام ولم يقض الصلوات كذا في المبسوط قوله اقل من ذلك

يحتمل ان يراد به اقل من يوم وليلة وجه التمسك انه لما قضى في هذه المدة باعتبار انه لم يدخل في حد الكثرة حتى
يسقط القضاء باعتبار الحرج وهذا المعنى في اليوم والليلة موجود فلا يسقط القضاء ويحتمل ان يراد به اقل من
اكثر من يوم وليلة ومن قال من الاكثر يحتمل وجوها شتى لكنه تعين اليوم والليلة بدليل ما رويناه وثبت الحكم
فيما دونه بالاولى ولما كان مطلقا يبقى على اطلاقه باب ——— سجود التلاوة وهذا من قبيل اضافة
الشيء الى سببه كحج البيت وصلوة الظهر وخيار العيب والرؤية وهو الاصل في الاضافة لانها في الاختصاص
واقوى وجوه الاختصاص اختصاص المسبب بالسبب لانه حادث به ومدار الباب على اصول منها ان مبنى
السجدة على التداخل لانا مامورون بمحافظة الكتاب العزيز والتمسك به اصولا وفروعا فلا بد لنا من التكرار
والمراجعة ولو تكررت السجدة في كل مرة لشق [illegible] ومنها ان الصلوتية لا يؤدى خارج
الصلوة لمزية لها على غيرها وغيرها يؤدى فيها قوله والسجود في هذه المواضع واجب اعلم انه انما
يجب السجدة اذا تحققت القراءة من اهلها وهو ان يكون عاقلا غير محجور عليه حتى لو علم الببغاء اية
السجدة وجرى على لسانه لا تجب على السامع السجدة وكذا لا تجب بقراءة المجنون والتمسك بما ذكر في الكتاب
ان هذا حكم لا يعرف بالرأي لانه صفة الحكم وقد عرف ان صفة الحكم وصفة الشرط لا يجوز اثباتها بالرأي اذا
كان كذلك فاما ان قالوها مجازفة او سماعا من النبي عليه السلام فلا يجوز ان يحمل على المجازفة ولهذا اسنده
الى النبي عليه السلام في بعض شروح المبسوط وكلمة على للايجاب ولهذا اذا قال لفلان علي الف درهم انه
دين الا ان يصل به الوديعة واستدل بعضهم بوجوب سجدة التلاوة بان في بعض اي السجدة امرا بالسجود
ولا تقيد فيها بوقت دون وقت فالامر [illegible] وفي بعضها بيان تواضع الانبياء والملائكة والاولياء
وموافقتهم واجبة وفي بعضها بيان تكبر الكفار ومخالفتهم في صفة التكبر واجبة فما يقع به موافقتهم
ومخالفة الكفار لا بد ان يكون واجبا قوله سواء قصد سماع القران او لم يقصد عملا باطلاق النص
ولان السبب يحصل عليه قصده او لم يقصد لانه مجعول الحكم قوله تبعا اي انه التزم متابعة امامه بالاقتدا
فلو لم يسجد يؤدي الى المخالفة من الاصل والتبع قوله لئلا يؤدي الى مخالفة الامام لان الامام لو سجد لصار
تابعا للماموم وهذا خلاف موضوع الامامة وان سجد الماموم وحده صار مخالفا لامامه وقد قال عليه السلام
لا تختلفوا على ائمتكم قوله لان سببه القراءة وهو خارج الصلوة قال بعضهم

التلاوة سبب في حق السامع دون السماع الا ترى انها تضاف اليها دونه لكن السماع شرط لعمل السبب في حق
غير التالي وقيل السماع في حقه هو السبب فعلى هذا القول لا يستقيم قوله لان سببها القراءة لكن الجواب
عنه ان الاصل في السببية هو التلاوة والسماع بناء عليه لانه من المتولدات قوله وهو خارج الصلوة
لان التلاوة او السماع ليس من اركان الصلوة ولا من فرايضها فلا يؤدى فيها بخلاف ما اذا تلى فيها
لان القراءة ركن الصلوة وقد وجبت السجدة بها فتكون ملحقة بها فتؤدى فيها قوله لم تجزهم لانه
منهي عن ادخال ما ليس من الصلوة فيها وقد وجبت السجدة كاملة بسبب خارج الصلوة فلو ادى فيها
يقع ناقصة فلا يخرج به عن العهدة قوله ولم تفسد صلوتهم لان الفساد انما يكون بما ينافي الصلوة
والسجدة لا تنافيها لانها من افعال الصلوة بالنظر الى ذاتها قوله لوجود سبب السجدة وهو السماع
او التلاوة على اختلاف القولين ولا مانع حالة الفراغ بخلاف حالة الصلوة لانه لو سجدها التالي
تابعه الامام انقلب المتبوع تبعا وان لم يتابعه كان هو مخالفا لامامه وان سجدها الامام وتابعه
التالي كان هذا خلاف موضوع امامة التلاوة لان التالي امام السامع قال عليه السلام للتالي انت امامنا
لو سجدت لسجدنا ولا يقال انه ذكر قبل هذا ان السبب في حق السامع التلاوة فكيف يستقيم قوله لوجود
سبب السجدة وهو السماع لانا نقول قد بينا الاختلاف فيه فجاز ان يكون اختياره هاهنا قول من قال ان
السماع سبب او سماه سببا مجازا لما عرف قوله لانه محجور عليه لحق الامام قيل المحجور هو الممنوع عن
التصرف على وجه يظهر نفاذ مثل ذلك التصرف عليه من جهة غيره كالصبي والعبد والمجنون لقيام المولى
والولي مقام هؤلاء وقيل المحجور هو الممنوع لحق العباد والمنهي هو الممنوع لحق الشرع اذا ثبت هذا فنقول
المقتدي محجور عن القراءة لانه منع الشرع اياه عن مسمى القراءة وتنفذ قراءة الامام عليه الا ترى انه لا يجوز
له قراءة ما دون الاية والاية جميعا وهذا الحجر لحق الامام لئلا يشوش عليه القراءة ولهذا قال عليه السلام
ما لي انازع في القران واذا كان المقتدي محجورا فلا يتعلق به حكم كاقرار العبد المحجور ونحوه واما
الحائض والجنب فلا حجر في حقهما لعدم نفاذ مثل هذا التصرف عليهما من احد وكانا منهيين لحق الشرع
الا ترى انهما ليسا بممنوعين عن قراءة القدر الموجب للسجدة كذا ذكره شمس الائمة السرخسي رحمه الله وتصرف
المنهي عنه معتبر عندنا لان النهي يحقق المنهي عنه كيلا يؤدي الى النهي

عن الاستكون والتكون مشروع لتصوره شرعا ولهذا قلنا ان البيع الفاسد يفيد الملك عند القبض ولا يقال
العبد المحجور اذا باع واشترى يتوقف على اجازة المولى ولو كان محجورا الغا كالمجنون المغلوب
واذا اقر بحد او قصاص ينفذ ويظهر في حق المولى لانا نقول انما قلنا بالتوقف هناك لاحتمال
وجود الاجازة وانما ظهر اثر الحجر في النفاذ لا في غيره والعبد ليس بمحجور عن نفس التصرف وانما
الحجر في حقوق العهدة وقد ظهر اثره فيه حتى لا يرجع الحقوق اليه ولا يمكن القول بالتوقف هنا لعدم
احتمال الاجازة من ولي تام والعبد ملحق بالاحرار في حق الدم فلا يكون محجورا فيه قوله
وعلى الجنب القاري لا على الحائض لانه لما وضع عنه المكتوبات دفعا للحرج فالواجب الذي
هو دونها وهو سجدة التلاوة اولى وهذا لان الحائض لا تباين الناس فيتحقق منها
السماع عادة في ايام حيضها فتتضاعف عليها الواجب ويقع في حرج عظيم فيوضع عنها
قوله ومن تلا سجدة اي آية سجدة كقوله تعالى ما وعدتنا على رسلك اي على لسان رسلك
او يكون بطريق اطلاق اسم المسبب على السبب قوله لان المجلس واحد قيل لم لا تبدل المجلس
بدخوله في الصلوة قال شمس الائمة الكردري رحمه الله الصلوة تحقق القراءة والمحقق للقراءة
المثبت لها كيف تبدل المجلس ولان المجلس متحد حقيقة اذ الكلام فيه ولم يوجد ما يوجب التعدد
حقيقة متعدد احكاما فوجب التداخل وجعل الصلوتية مستتبعة والاولى سببا وكونه سابقا
لا ينافي التبعية كسنة الظهر للظهر قوله سجدها فلا يمكن القول بالتداخل هنا لانا لو الحقنا
الاولى بالثانية ادى الى سبق الحكم على العلة ولو الحقنا الثانية بالاولى ادى الى استتباع الضعيف
القوي لان الصلوتية اقوى لانها وجبت بقراءة هي فرض وتفاوت المسببات بحسب تفاوت
الاسباب فاذا تعذر الحكم بالتداخل وجب الانفراد بالحكم قوله اجزأته سجدة واحدة
وهو ... ان مبنى السجدة على التداخل لان التالي في الاغلب سامع وبالاجماع لم يجب الا
سجدة واحدة لكن التداخل في السبب لا في الحكم وهو ان يجعل التلاوات المتعددة حقيقة
سجدة حكما بخلاف العقوبات فان التداخل هناك في الحكم حتى اذا زنى فحد ثم زنى فحد
ثانيا

ثانيا ولو تلا وسجد ثم تلا لا يجب وهذا لان العبادات يحتاط في اثباتها فلو اثبتنا التداخل
في الاحكام منها يؤدي الى ابطاله لانها بالنظر الى الاسباب يتكرر وبالنظر الى الاحكام
لا تتكرر فيتكرر احتياطا واما العقوبات فمبناها على الدرء فلا يؤدي الى ما ذكرنا وانما
شرط اتحاد المجلس لان عنده يتحقق الحرج ولانه انما يستقيم التداخل عند جامع يجمع الاسباب
المتفرقة وهو المجلس اذ به يتصل القبول بالايجاب مع الفصل حقيقة قوله كان يسمع ويعلم
لانه عليه السلام يتلقن من جبرئيل فيقرا على اصحابه رضي الله عنهم قوله ومن اراد السجود
كبر التكبير لم يرفع اعتبارا بسجدات الصلوة كذا في مبسوط البزدوي قوله ولا يتشهد عليه لانه لم يشرع
الا في القعود وهو غير مشروع هنا ويحتمل ان يراد به القعود بطريق اطلاق اسم الحال على
المحل قوله ولا سلام لانه للتحليل وهو يستدعي سبق التحريمة ولم يوجد باب
صلوة المسافر اورد عقيب النقصانات من السهو والمرض ونحو السجدة التلاوة منها
لانه اقتصار على ركن واحد من الصلوة اتبعها السفر لانه مشطر ... اضافة
الشيء الى محله او الى فاعله اعلم ان المشروعات على نوعين عزيمة ورخصة فالعزيمة
ما تقرر على الامر اولا والرخصة ما تغير من عسر الى يسر بواسطة عذر ثم الرخصة على
ضربين رخصة ترفيه مثل الفطر واجراء كلمة الكفر ورخصة اسقاط اي يسقط الحكم اصلا مثل
الاكراه على شرب الخمر ونعوذ بالله ومن هذا القبيل قصر الصلوة او نقول الرخصة على ضربين حقيقة
وهو على نوعين اما ان يكون السبب موجودا والحكم كذلك مثل الاكراه على اجراء كلمة الكفر
ونحوه او السبب والحكم غير موجود مثل الفطر في رمضان ومجاز وهو اما ان يكون السبب
معدوما والحكم كذلك مثل وضع الاصر والاغلال عنا او يكون السبب في الجملة موجودا وليس
في موضع العذر بموجود كالسلم وقصر الصلوة قوله السفر الذي يتغير به الاحكام
وهي قصر الصلوة واباحة الفطر وامتداد مدة المسح ثلاثة ايام وسقوط الجمعة والعيدين
وسقوط الاضحية وحرمة الخروج على المراة الحرة بغير محرم وانما شرط القصد وهي الارادة

الحادثة لانه لو طاف جميع الدنيا بلا قصد السفر لا يصير مسافرا والقصد وحده غير معتبر والفعل وحده كذلك وانما العبرة للمجموع قوله ولا يعتبر في ذلك بالسير في الماء يعني هذا السير لا يعتبر في الماء بان قصد موضعا له طريقان احدهما في البر وهو ثلاثة ايام والآخر في البحر وطريق البحر يوصله في ثلاثة ايام وطريق البحر في اقل من ذلك فانه اذا سار في البر يقصر وان سار في البحر لا يقصر ولا يعتبر احدهما بالآخر لان من شرط ابدا ان يكون ملائما للمؤثر كذا قرره الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله قوله لان المعتدل اعتبار الوسط لانه ذو حظ من الجانبين وقال عليه السلام خير الامور اوساطها وقال دين الله بين الغلو والتقصير فانهما مذمومان كما هو مذهب المشبهة والمعطلة ولهذا قلنا ان الله تعالى صفات نفيا للمعطلة وقلنا لا تشابه صفات المخلوقين نفيا للمشبهة وكذا في نظائره تأمل تدر قوله عليه السلام يمسح المقيم الى آخره وهذا ليس باخبار اذ كم من مقيم ومسافر لا يمسحان ابدا بل هو بيان شرعية المسح للمقيم كذا وللمسافر كذا والتمسك به ان النص يقتضي تمكن كل مسافر من استيفاء هذه الرخصة على ما عرف ان اللام التي توجب استغراق الجنس وان يكون ولم يكن هكذا الا وان يكون ادنى مدة السفر ما قلنا اذ لو كان اقل من ذلك لا يتمكن الكل من استيفاء هذه الرخصة فيتطرق الخلف في النص فان قيل كيف يدل الحديث على انه لا يقدر باكثر من ثلاثة ايام قيل اتفق العلماء على انه غير مقدر باكثر من ثلاثة ايام وانما اختلفوا في ثلاثة ايام وقال ابو يوسف رحمه الله انه مقدر بيومين واكثر من اليوم الثالث واختلف اقاويل الشافعي رحمه الله في ذلك وكان الاحتياج الى من يحتاج لاثبات ان الثلاثة اقل مدة وقد دل عليه الحديث على ما قررنا والفقه فيه ان الرخصة شرعت لمرارة الغربة ومشقة الوحدة وكمال المشقة ان يكون من رتحال من غير اهل والنزول في غير اهل وذلك في اليوم ~~الثالث الارتحال~~ الثاني لان في اليوم الاول الارتحال من اهل والنزول في غير اهل وفي اليوم الثالث الارتحال من غير اهل والنزول في الاهل قوله وفرض المسافر في كل الفرض خرجت السنن لانها لا تنتصف وفي كل الرباعية تخرج المغرب والفجر قوله يأثم اي يستحق العقوبة لان العقوبة تلزمه قطعا لان الله تعالى قال ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء ومن

ارتكب المعاصي وتعاطى المحظورات وفي علم الله انه يغفر له فقد استحق العقوبة والمؤاخذة معه وحده فان قيل لو ترك الصوم لا يأثم ولو فعله يكون فرضا قيل انه لا يأثم لان ذلك تأخير حتى لو مات من غير ان يقضيه يأثم فان قيل الزيادة على ثلاث آيات لو قرأها يكون فرضا ولو تركها لا يأثم قيل هي ليست بفرض في نفسها وانما يصير فرضا بالقراءة فقيل القراءة لا توصف بانها فرض قوله صلى ركعتين صلى ركعتين اذا فارق بيوت المصر اعلم ان العلة سبعة اقسام على ما عرف منها العلة اسما وحكما لا معنى وهو السفر فان الرخصة تثبت اليه فكانت علة اسما والاحكام تثبت به فكان علة حكما لكنه ليس بعلة معنى لان الرخصة تعلقت بالمشقة في الحقيقة لكنها امر مبطن لا يمكن الوقوف عليها فاقيم السبب الظاهر وهو السفر المديد مقامه تيسيرا حتى لو تنزه السلطان من بستان الى بستان يترخص برخص المسافرين وان كانت المشقة منعدمة وهذا كما اقمنا النوم والاخبار عن المحبة والالتقاء وحدوث الملك مقام الحدث والمحبة والانزال والشغل واعلم ان احكام السفر تثبت بنفس الخروج بالسنة المشهورة وان لم يتم السفر علة بعد الا ترى انه اذا نوى نقضه صار مقيما وان كان في غير موضع الاقامة لان السفر لما لم يتم علة كان نية الاقامة نقضا للعارض واذا سار ثلاثا ثم نوى المقام في غير موضع الاقامة لا يصح لان هذا ابتداء ايجاب فلا يصح في غير محله قوله اذا فارق بيوت المصر قال الصدر الشهيد رحمه الله اذا خرج من بخارا وبلغ ريكستان قوط لا يقصر وفي رباط ولبان يقصر واختار في الواقعات انه يقصر فيهما المختص بعت يتخذ من القصبة قال الشاعر خص يقر فيه اعيننا خير من الآجر والكمد قوله في بلد يفهم منه مسئلة العسكر الداخل ارض الحرب لانها ليست ببلدهم ويفهم منه مسئلة غدا اخرج ويفهم منه انه لو نوى الاقامة في المفازة لا يعتبر كذا قرره العلامة بدر الدين رحمه الله قوله لان السفر ينتهي بالاقامة لانها ضده والشيء ينتهي بوجود ضده قوله ولا يعرف ذلك عقلا لان كمية العبادات وغيرها لا يعرف بالرأي والتوقيت قدمر قوله لانهم ينتظرون الفتح والرجوع كل ساعة فكان حالهم مبطلا عزيمتهم فلا يصح وهذا لان النية قصد لا يعارضه

التردد وهذه النية حين وجدت ومعها التردد فلا يصح قوله لانهم نووا الاقامة اى نووا
الاقامة فى محلها وهى بيوت المدر فيصح قوله لانه صار تبعا له اى يصير مقيما فى هذه الصلوة
خاصة ضرورة صحة الاقتدا لان القعدة الاولى من المسافر فرض فى الحل يقبل التغير قصدا
بنية الاقامة فكذا ضمنا بخلاف ما اذا دخل معه فى فايته لانه لا يقبل التغير قصدا والمراد
من قوله لان التشهد الاولى القعدة الاولى اطلق اسم الحال على المحل قوله واذا دخل مصره
اتم الصلوة الاصل ان دلالة الحال من القوة والسان ما لظاهر الكلام بل هو اقوى منه لانه
لا مجال للكذب فى دلالة الحال له مساغ فى الكلام فلا جرم يقول ان المسافر يدخل مصره يتم لدلالة
الحال وكذلك قلنا اذا دخل العسكر ارض الحرب ونووا الاقامة لم يصح لمنافاة دلالة
الحال نية الاقامة وكذلك لو نوى الاقامة فى المفازة وكذا المسافر يقتدى بالمقيم فى الوقت
يتم لدلالة الحال قوله لانه مقيم فيه لان المرء فى مصره لا يكون الا مقيما لا بنيته عن قصده
قوله ومن كان له وطن معلوم اعلم ان الاوطان ثلثة وطن اصلى وهو ما يكون بالتوطن بالاهل
او بالمولد ووطن اقامة وهو ما يكون بنية الاقامة خمسة عشر يوما ووطن سكنى وهو الذى يكون دون
ذلك فالاول ينتقض بمثله ولا ينتقض بالاخرين والسفر والثانى ينتقض بالكل الا بالثالث
والثالث ينتقض بالكل ومن صل فى هذا ان الشى فى المثل يكون لا بما دونه قوله لانه لم ينو بالحرمين
مدة الاقامة فلا يصير مقيما لان السفر نقل من مكان الى مكان فالاقامة التى هى ضده يجب ان
يكون قرارا فى مكان واحد تحقيقا للمضادة قوله والعاصى والمطيع المطيع الذى يخرج
حاجا لبيت الله او لزيارة ابويه والعاصى الذى يخرج لقطع الطريق او لاباق ثم النص وان
ورد فى الصوم وهو مطلق فيتناول العاصى والمطيع لكن الخلاف فى الكل واحد فيثبت الحكم فى الصلوة
نتيجة الاجماع فان قيل الرخصة نعمة فلا ينال بالمعصية قيل هذه الرخصة فى السفر للسفر
والعصيان يجاور السفر فلا يكون القبح الناشى من العصيان فى عين السفر بل يجاوره والقبح المجاور
لا ينفى الاحكام كالبيع وقت النداء والصلوة فى الارض المغصوبة او نقول هذا نوع كرامة شرعت
للمسافر لامانة والعاصى لم يخرج عن امانة فيستحق كالمطيع

قوله والجمع بين الصلوتين فعلا يجوز وذلك بان صلى الظهر فى اخر وقته وصلى العصر فى اول وقته
وكذا فى المغرب والعشا ولا يجوز وقتا اى فى سوى الحج وهو نفى لقول مالك والشافعى واحمد
بن حنبل رحمهم الله وصورة المسئلة مذكورة فى المبسوط باب صلوة
الجمعة صلوة المسافر تنتصف بواسطة السفر فكذا الجمعة تشطرت بواسطة الخطبة وانها
اسم من الاجتماع كالفرقة من الافتراق ثم للزوم الجمعة شرائط ستة فى ذات المصلى وهى الحرية
والذكورة والاقامة والصحة وسلامة الرجلين وسلامة العين وستة خارج ذاته وهى
المصر والسلطان والخطبة والوقت والجماعة والشهرة وتقتبس هذه الشرائط من قوله تعالى
يا ايها الذين آمنوا اذا نودى للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله والاستدلال بالطرق الاربعة
من العبارة والاشارة والدلالة والاقتضاء فالعبارة هو السعى الى ذكر الله وترك البيع والاشارة
امور منها الشهرة فانه اذا كان نودى فانه تشتهر واى شهرة ومنها الوقت من قوله يوم الجمعة
والظهر من قوله وذروا البيع فانه انما ~~يحتاج البيع~~ عند البروح وينتهب سوق التجارة وقت
الظهيرة عند انصباب القرى وهبوط الوادى فى مجتمعهم ومنها الخطبة لقوله الى ذكر الله
ومنها السلطان بقوله الى ذكر الله ايضا لانه لا بد من ذكر ولا هو الامر او لابه الاقامة
ومنها الجماعة بقوله نودى فلا بد له من منادى وبقوله الى ذكر الله فلا بد له من ذاكر وبقوله فاسعوا
وانه جمع ويفهم منه الثلاثة سوى الامام ومنه المصر بقوله تعالى وذروا البيع اذ البيع الذى
يحتاج الى المنع يكون فى الامصار التى هى مصب النواحى ومهبط القرى لا القرى انفسها وكذا
باقى الشروط تثبت بقوله فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع اذ لا سعى من المرضى والزمنى والعميان
والنسوان امرن بالقرار فى البيوت لقوله تعالى وقرن فى بيوتكن مع ان الاجتماع فى ساح النهار
للذكور الفحول وكذا الحرية والاقامة فان العبد والمسافر مشغول بخدمة المولى والنقل وللآية
اشارات اخر لم نحضرها اذا القرآن معجز فالموفق من تشبث باهدابه والرشيد من تادب بادابه
قوله الا فى مصر جامع واحسن ما قيل فيه اذا كان يوجد حوائج الدين وهو القاضى والمفتى و
السلطان ويوجد فيه

حوائج الدين من القاضي والمفتي والسلطان فلا يجد فيه عامة حوائج الدنيا نحو مصر جامع والا
فلا كذا قاله فخر الاسلام رحمه الله قوله لان الظهر واجب الا انه جاز ركعتان بالحديث الخطاب
با قامة الظهر عام يتناول سائر الايام لكنه مامور باسقاط بالجمعة لانه نسخ الظهر بالجمعة والحديث فيه
قوله عليه السلام اذا زالت الشمس من اليوم الذي تحتمر فيه اليهود لسبتها فازدلفوا الى الله بالركعتين
كذا في المبسوط قوله انما قصرت الصلوة لمكان الخطبة اي انما قصرت الجمعة للخطبة فلا بد من مراعاة
هذا الوصف تحقيقا للخلافة عن شطر الظهر واقل ما يسمى خطبة مقدار التشهد من قوله التحيات لله
الى قوله عبده ورسوله ولابي حنيفة رحمه الله ان الواجب الذكر بالنص وهو مطلق فوجب العمل بالسنة
في حق التكميل دون النسخ وتبنى هذه المسئلة على ان الحقيقة المستعملة عنده اقوى من المجاز المتعارف
وعندهما العمل بعموم المجاز اولى والشرط عنده ان يكون على قصد الخطبة حتى لو عطس وقال الحمد
لله على عطاسه لا ينوب عن الخطبة كذا نقل عنه مفسرا في الامالي وقول عائشة رضي الله عنها يدل على ان
الخطبة الطويلة شرطة لانها قالت انما قصرت الصلوة لمكان الخطبة يعني ان الصلوة لو لم يكن مقصوده
مع ان الخطبة مشروعة يتعطل مصالح المسلمين لان هذه اليوم مظنة قضاء الحوائج وهذا انما يكون
ان لو كانت طويلة لان بالقصيرة لا يتعطل المصالح فلا يحتاج الى القصر قوله عليه السلام بئس خطيب
القوم انت سماه خطيبا بهذا القدر وانما كره لجمعه بين اسم الله واسم رسوله في الكناية وذلك حرام
لما فيه من ايهام الشركة قال الله تعالى والله ورسوله احق ان يرضوه كذا ذكره فخر الاسلام رحمه الله
قوله جاز ويكره ولا ينبغي ان يشترط الطهارة لانها قائمة مقام ركعتين على الاثر لانا نقول
الصحيح انها لا يقوم مقام شطر الصلوة وتاويل الاثر انها في حكم الثواب كشطر الصلوة ولهذا
لا يشترط لها استقبال القبلة ولا يقطعها الكلام وفي هذا جواب عما يقال ان الخطبة ينبغي ان
يكون بعد الصلوة كالشطر الاخير واقلهم ثلاثة سوى الامام لان الاصل ان كل عام يذكره ولا
يعلم غايته يعتبر فيه اقل ما يتناوله الثلاثة ويشترط ان يكونوا بصفة يصلحون للامامة حتى ان
نصاب الجماعة لا يتم بالنساء والصبيان ويتم بالعبيد والمسافرين والمرضى لان المرض والسفر

لا يسلب الاهلية وفي العبيد ورد الاثر وهو قوله عليه السلام اسمعوا واطيعوا ولو امر عليكم
عبد حبشي اجدع قوله لاطلاق النص وهو قوله تعالى فاقرءوا ما تيسر من القران قوله
وليس فيها قراءة سورة بعينها فيه رد لقول الشافعي رحمه الله فان عنده يقرا في الاولى سبح اسم ربك الاعلى
الذي وفي الثانية الغاشية قوله فسقط هذا الوصف وهو كونه جوديا صفة الاجتماع و
الخطبة وغير ذلك وهذا لما ان هذه الاوصاف في حق المقيم قائمة مقام الركعتين وقد سقط عنه
الاصل فسقط ما قام مقامه ضرورة قوله لئلا يؤدي الى الحرج وهو الضيق المفوت
للمقصود لا كل ضيق قوله لان السقوط عنهم للترفيه اي للتيسير لا لعدم الاهلية لانها بالعقل
والبلوغ والاسلام وقد وجد لكن الشارع قد اسقط عنهم دفعا للحرج فلو لم يجز يؤدي
الى فساد الوضع لان الاسقاط للتيسير ودفع الحرج والقول بعدم الجواز يؤدي الى الحرج و
هذا معنى قوله عاد على موضوعه بالنقض اي القول بعدم الجواز عاد بنقض ما هو موضوع السقوط وهو
دفع الحرج مثاله ما قال الشافعي رحمه الله في مسح الراس انه مسح فيسن فيه العدد كالاستنجاء
فنقول هذا فاسد لان كونه مسحا يقتضي التخفيف والعدد يشعر بالتغليظ قوله فان حضروا
وصلوا ثنا ول المراة ايضا قوله لكمال الاهلية اي اهلية الجواز فانه يكره تقديم العبد قوله
لان فرض الجمعة والحاصل ان فرض الوقت عنده الجمعة في حق من خوطب باداءها والظهر بدل عنها
ومن لم يخاطب باداءها فالفرض في حقه الظهر قال لانه مامور بالسعي وترك الاشتغال بالظهر ما لم يتحقق
فوت الجمعة وهذا هو صورة الاصل والبدل اذ ادى البدل مع القدرة على الاصل لا يجوز والظاهر
من مذهب اصحابنا ان فرض الوقت هو الظهر وانه مامور باسقاطه بالجمعة لان التكليف يعتمد القدرة
وكل يقدر على اداء الظهر بنفسه بخلاف الجمعة لتوقفها على شرائط لا يتم به وحده فكان الظهر اقرب
الى الوسع وكان احق بكونه مامورا به وروي عن محمد رحمه الله ان الفرض احدهما لا بعينه ويتعين
بفعله والى هذا مال صاحب الكتاب رحمه الله قوله ولا فضل من الجمعة لانه لو ادى الظهر يصير
تاركا للمامور به ولا يسقط الجمعة بل فيه ترك الجمعة فلو ادى الجمعة يكون اتيا بالمامور به ويسقط
عنه الظهر فكانت هي افضل

قوله فيصح من حيث انه ابطال وهذا لانه لو سعى لابطال الظهر وادراك الجمعة فيصح الاقدام
من حيث ابطال الظهر ان لم يصح من حيث ادراك الجمعة وهذا لانه من خصايص الجمعة لانه مامور به
فيها ومنهي عنه في غيرها قال الله تعالى فاسعوا الى ذكر الله وقال عليه السلام اذا اتيتم الصلوة
فاتوها وانتم تمشون ولا تاتوها وانتم تسعون واذا صار من خصايص الجمعة اشبه ركنا لها تعلق به
الاشتغال بركن منها فبطل الظهر المودى احتياطا كالعدة لما كانت من خصايص النكاح تعمل
عمله في تحريم نكاح الاخت فان قيل السعي حسن لمعنى في غيره والظهر حسن لمعنى في نفسه
والعالي لا ينتقض بالادنى قيل له السعي قام مقام الجمعة فيعمل عملها كالتراب لما قام مقام
الماء نظرا الى كون الماء مطهرا وسقط وصف التراب فان قيل السعي الموصل الى الجمعة مامور به
وهذا السعي غير موصل قيل امكنه الوصول ثابتة بالنظر الى قدرة الله تعالى لان الكلام فيما
اذا كان الامام في الجمعة حين شرع في السعي وقال فخر الاسلام رحمه الله الصحيح قولهما لانه
لما جاء وقد فرغ الامام تبين ان السعي غير موصل اليها فتبين انه لم يكن مامورا به فلا يثبت ما هو
مقتضاه وهو انتقاض الظهر قوله ولانه قدر على الجمعة معنى الى اخره الشيء اذا تصور
حقيقة امكن ان يجعل ثابتا مجازا ولهذا قلنا اذا امر رجلا بان تزوج ابنته الصغيرة
فزوجها والاب حاضر بشهادة رجل واحد جاز النكاح وان كان غايبا لم يجز لانه اذا كان
حاضرا امكن جعله مباشرا بقي المزوج شاهدا ومعه اخر بخلاف ما اذا كان غايبا ولهذا
قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يجوز استخلاف الامي في الاخريين ثم الامام لما كان في الجمعة
الجمعة حين اقدم كان للوصول ممكنا حقيقة باقدار الله تعالى امكن ان يجعل الشروع في السعي
شروعا في الجمعة بخلاف ما اذا فرغ الامام حين شرع هو في السعي ولا يلزم القارن اذا سار
الى عرفات لانه قيل انه قولهما ولين سلم فالقارن غير مامور بالنقض بل يحرم عليه النقض
فلم يجعل اقامة الشبه مقام الحقيقة ولا كذلك هنا قوله وان ادرك معه اكثر الركعة الثانية
اي ادرك الامام في الركوع لان المدرك في الركوع مدرك للاكثر لان الاصل في الصلوة الافعال

وقد ادرك الاكثر وهو الركوع والسجود فالحاصل انه اراد به ادراك الركعة الثانية الا ان ادركها
تارة يكون بادراك الركوع وطورا بادراك القيام وان لم يقل وان ادرك الركعة الثانية لئلا يتوهم
انه اذا ادرك القيام يبني الجمعة والا فلا فيكون في هذا بيان المسايل الثلث وهو ما اذا ادركه في القيام
قبل القراءة وما اذا ادركه فيه بعد القراءة وما ادركه في الركوع وبيان انه اذا ادركه في القومة
لا يبني الجمعة لانه لم يدرك الاكثر قوله بنى عليها الظهر اي يصلي اربعا لكن ينوي الجمعة بالاجماع
حتى لو نوى الظهر لا يصح قوله لانه ادرك الجمعة حرمة لا اركانا لان القعدة ليست بركن واذا ادركه
في القومة والسجود الذي ياتيه مع الامام غير معتد به فمن حيث انه لم يدرك اركان الجمعة لا يكون
مدركا لها ومن حيث انه ادرك تحريمة الجمعة يكون مدركا لها فوفرنا على الشبهين حظهما فقلنا بانه
يلزمه القراءة في الكل ويلزمه القعدة الاولى في رواية الطحاوي عنه بخلاف ما يرويه المعلى عنه
وهذا الاحتياط لا معنى له فانه لو كان ظهرا لا يمكنه ان يبنيها على تحريمة الجمعة وان كان جمعة فلا يكون
اربع ركعات قوله واذا اذن المؤذنون الاذان قوله الاصح ان كل اذان يكون قبل
زوال الشمس فذاك غير معتبر والمعتبر اول الاذان بعد زوال الشمس سواء كان على المنبر او على الزوراء
ثم لما كانت الجمعة تودى بجمع عظيم وهي صلوة النهار يجهر فيها فكذا العيد تودى بجمع عظيم
ويجهر فيها فالحقناها او لان الجمعة عيد لقوله عليه السلام لكل مومن في كل شهر اربعة اعياد او خمسة
اعياد او لان العيد سمي بذلك لعوده التاريخ كل سنة والجمعة يعاد اليها في كل اسبوع او لان الله تعالى
يعود على عباده بالتجاوز والمغفرة فيه والجمعة كذلك فالحقناها باب العيدين
هذا من باب حذف المضاف المقدر باب صلوة العيدين والاصل في العيدين حديث انس
رضي الله عنه قال قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم المدينة ولهم يومان يلعبون فيهما فقال ابدلكم
الله تعالى بهما خيرا منهما الفطر والاضحى واستنه المذهب ان صلوة العيد واجبة ام سنة والاظهر
انها سنة ثم يشترط لصلوة العيد كما يشترط للجمعة الا الخطبة فانها في الجمعة شرط الانعقاد او شرط
الدوام لما انها بمنزلة الشرط في حقها قوله يستحب يوم الفطر ان يطعم الانسان قبل الخروج

لان الفطر ضد الصوم و الصوم من اول اليوم يكون فكذا الفطر الذي هو ضده ولا يكبر في الطريق اي كما
لصلوة العيد وذلك بصفة الجهر اما لو كبر في نفسه فذلك مشروع قوله تعالى ولتكبروا الله على ما
هديكم ولا يكبر بعد اكمال عدة رمضان عن هذا كذا في الايضاح واما صفة الجهر فلان كل من
يقول بارادة التكبير من هذه الاية يقول بصفة الجهر ولان التكبير بصفة الاخفاء مشروع في سائر
الايام فلا بد وان يكون المراد منه الجهر ليفيد التخصيص فائدة ولان الواجب عليه الجهر بالتكبير لا
التكبير بصفة الجهر اذ لو كان كذلك لوجب عليه قضاء التكبيرات اذا فاتت في ايامها لانه قادر على
صرف ما له الى ما عليه لان التكبير بصفة الاخفاء مشروع له فكان ينبغي ان يسقط عنه صفة الجهر
كما سقط فرض الوقت في قضاء الصلوات ولان النص مطلق فيكون شاملا للمقادير اجمع فيكون
الجهر مشروعا ولابي حنيفة رحمه الله انه من شعائر الدين اي صلوة العيد من اعلام الدين فيكون على السكون
والوقار كالجمعة والاضحى صار مخصوصا بالنص هذا البيع معناه لانه بكر عقيب المفروضات في هذا لا
العيد فلا يكبر في الطريق ايضا بخلاف الاضحى قوله فلم يتنفل قبله وهذا دليل الكراهة اذ لو جاز لفعل
تجليا مع حرصه على الصلوة فقيل له اي لعلي رضي الله عنه تكبيرة الركوع في صلوة العيد من
الواجبات حتى يجب سجود السهو بتركها وكذا رعاية لفظ التكبير في الافتتاح حتى يجب سجود السهو
اذا قال الله اجل او اعظم في صلوة العيد دون غيرها واعلم انه ياتي بالثناء عقيب تكبيرة الافتتاح
بلا خلاف قوله لما صلى صلوة العيد اي صلى العيد وكبر اربعا اقبل عليهم بوجهه وقال اربع تكبيرات
كتكبير الجنائز لا تسهو وفي رواية لا تشكوا فانما وجه الترجيح بهذا الاثر قولا وعملا واسنادا الا
وتاكيدا فان قيل ظاهر خبركم متروك لانه قال كاربع الجنائز فان كان المراد به المجموع فهي
خمسة عندكم وان كان المراد به الزوائد فهي ثلاثة عندكم قلنا اراد بالاربع المتوالي من التكبيرات
في حالة واحدة او اراد به ما وراء تكبيرة الافتتاح كذا في مبسوط الامام خواهرزاده رحمه الله
قوله والتكبير ح كر مسنون اي ثبت وجوبه بالسنة وهو دليل على انه يبدا بالتكبيرات في الركعة
الاولى بعد ثنائها في الثانية وجه الاستدلال ما ذكر الشيخ ابو الفضل رحمه الله ان التكبير ثناء والثناء

في الركعة الاولى حيث شرع شرع مقدما على القراءة كالاستفتاح وفي الركعة الثانية حيث شرع
شرع موخرا عن القراءة كقنوت الوتر قوله ويرفع يديه في تكبيرات العيد اراد به ما سوى تكبيرة
الركوع كذا في المبسوط قوله بالاجماع ذكر الاجماع وان كان فيه خلاف ابي يوسف رحمه الله لان
المروي عنه غير مشروع قوله واحكامها انه نصف صاع من حنطة او صاع من شعير وتمر وعلى
من تجب وشرط الوجوب ماذا والسبب ما هو قوله ومن فاتته صلوة العيد مع الامام اي صلى
الامام صلوة العيد وفاتت من شخص فانه لا يقضي اما لو فاتت من الامام ايضا فانه يؤدي في اليوم
الثاني ويدل عليه المسئلة التي تليها كذا قاله الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله قوله لان الجماعة
شرط ولم يبق وسعه تحصيل ذلك فيسقط ولا يقال انها صلوة اقيمت مقام صلوة الضحى فينبغي ان
يؤديها اذا فاتت كالجمعة اذا فاتت يؤمر باداء الظهر لانا نقول بل الامر يرجع الى الاصل ايضا
لكن صلوة الضحى مستحبة فاذا عجز عن صلوة العيد يستحب له ان يصلي ركعتين لكن لا يجب و
الظهر كان فريضة فاذا عجز عن اقامة الجمعة يفترض عليه الظهر قوله وفطركم يوم تفطرون
اي عيد فطركم يوم تفطرون في وقت صلوة العيد لم يكونوا مفطرين فلا يكون لهم عيد فطر فيكون
من الغد غاية انهم افطروا بعد الزوال لكن الوقت لصلوة العيد لم يبق ساعتئذ او يقال انه عليه السلام
قال يوم تفطرون بغير حرف في مقتضى الاستغراق وهو ان يكونوا مفطرين من اول جزء من اليوم
كما في قوله انت طالق غدا وهم انما افطروا في هذا اليوم بعد مضي اكثره فلا يكون هذا اليوم عيد
فطرهم قوله لان الضرورة في تاخيره عن اليوم الاول لانهم لم يفطروا في اول اليوم ولا
كذلك في اليوم الثاني والنبي عليه السلام رتب الفطر على انهم يفطرون او نقول القياس يقتضي ان لا
يصلي بعد اليوم الاول لاتحاد يوم الفطر بالاتفاق الا انا عدلنا عنه بالحديث وهو ما روي انه
عليه السلام امر بالخروج الى المصلى من الغد حين شهدوا عنده برؤية الهلال بعد الزوال
فبقي الباقي على اصل القياس قوله ويؤخر الاضحى هذا بطريق الاستحباب لان الناس اضياف
الله تعالى في هذا اليوم فاحب ان يكون اول تناولهم من القرابين ح كر في الكشاف الايام المعلومات

شعر
ايام العشر عند ابي حنيفة رحمه الله وعند صاحبيه ايام النحر والايام المعدودات ايام التشريق وقيل فيه
العشر ايامها بالعلم قد وسمت والعد قد خصت به ايام تشريق قال شيخنا رحمه الله الايام
الستة تمضي في اربعة فالاول نحر لا غير والرابع تشريق لا غير والمتخللان نحر وتشريق قوله
وتكبير التشريق قال شيخ الامام شمس الائمة الكردري رحمه الله هذه الاضافة انما تستقيم على قولهما لان
بعض التكبيرات يقع في ايام التشريق وعلى قوله لا يقع شيء من التكبير فيها فلا تستقيم الاضافة لكن
ادنى الملابسة كاف للاضافة وقيل التشريق اسم لصلوة العيد لانها تؤدى عند اشراق الشمس
وارتفاعها وقيل عبارة عن هذه الايام لما فيها من تشريق لحوم الاضاحي والجهر بخلاف القياس قال
الله تعالى ادعوا ربكم تضرعا وخفية وقال واذكر ربك في نفسك تضرعا وخيفة ودون الجهر
وقال عليه السلام خير الذكر الخفي وخير الرزق ما يكفي وراى النبي عليه السلام قوما يرفعون اصواتهم
عند الدعاء فقال انكم لن تدعوا اصم ولا غائبا قوله عقيب الصلوة المفروضات احتراز
عن قول الشعبي فانه يقول عقيب السنن قيل ان جبريل عليه السلام لما جاء بالقربان خاف
العجلة على ابراهيم عليه السلام فقال الله اكبر الله اكبر فلما راه ابراهيم عليه السلام قال لا اله الا الله
والله اكبر فعلم الذبيح بالفداء فقال الله اكبر ولله الحمد فصار ذلك سنة ثم لما كانت صلوة العيد
سنة تؤدى بالجماعة العظمى اورد عقيبها ما يشاركها في هذا المعنى وهي صلوة الكسوف والاستسقاء
وقيام رمضان

باب صلوة الكسوف

الاصل فيه حديث ابي مسعود
الانصاري رضي الله عنه انكسفت الشمس يوم مات ابراهيم ابن رسول الله عليه السلام فقال الناس
انما انكسفت الشمس لموته فقال عليه السلام ان الشمس والقمر ايتان من ايات الله تعالى لا ينكسفان
لموت احد ولا لحيوته فاذا رايتم شيئا من هذه الافزاع فافزعوا الى الصلوة والحكمة في الفزع الى الله
تعالى ان الحواس مبدا العلوم اذ العقل ياخذ من الحواس صور المحسوسات جزئيا وكليا واقوى
الحواس البصر وللباصرة شرط وهو الضوء المناسب وقد رفع المناسب فقد وقع الخلل في هذه الحاسة
المحسوسة فنفزع الى الله تعالى لئلا يقع الخلل في العقل الذي هو منتهى الحواس قوله كهذه النافلة اي
بلا اذان ولا اقامة كذا قال شمس الائمة الكردري رحمه الله وقال الشافعي رحمه الله ركوعان تفسيره
ينبغي ان يكبر فيقرا الفاتحة ثم يقرا سورة ثم يركع ثم يرفع راسه ثم يقرا ثم يركع وانما يقرا
السورة بغير فاتحة ويفعل مثل هذا في الركعة الثانية يقرا في كل قيام مائة اية او نحو ذلك
ويمكث في ركوعه نحوا من ذلك ايضا كذا قاله الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله روى جابر
انه صلى الكسوف ركعتين كل ركعة بقيامين وركوعين وروى ابن عمرو رضي الله عنهما انه صلاهما
ركعتين في كل ركعة ركوع واحد قلنا تاويل ما روي انه عليه السلام طول الركوع فيها لانه عرض
عليه الجنة والنار فمل بعض القوم فرفعوا رؤسهم وظن من خلفهم انه عليه السلام رفع فرفعوا
رؤسهم ثم عاد الصف المقدم الى الركوع اتباعا لرسول الله عليه السلام فركع من خلفهم ايضا
فظنوا انه ركع ركوعين في كل ركعة قوله وما قلناه اقيس اي اقرب الى القياس لان الركوع
ركن فلا يتغير عدده كالسجود ولا يعني به ان ما قاله قريب الى القياس وما قلناه اقرب ومثل هذا
جائز على ما مر ويطول القراءة فيهما اي بقدر البقرة وآل عمران كذا المروي قوله عليه السلام صلوة
النهار عجماء اي ليس فيها قراءة مسموعة ولا يلزم الفجر لان النهار من وقت طلوع الشمس ولا يلزم الجمعة
والعيدان لانهما خصتا بمعنى الشعائر وصلوة الكسوف ليست منها بل من الادعية وسبيلها الاخفاء
قيل ينبغي ان يقول ليس في خسوف القمر جماعة لقوله تعالى وخسف القمر لكنه ذكر في المغرب كسفت
الشمس والقمر جميعا فيكون الغالب مغيبا او نقول الخسوف ذهاب دايرته والكسوف ذهاب ضوءه
دون دايرته فانما اراد هذا النوع بذكر الكسوف والله اعلم

باب الاستسقاء

ويقلب الامام بالتخفيف ولا يقلب بالتشديد كما قال فتح الباب وفتح الابواب وهذا تفاول
يعني انا غيرنا ما كنا عليه فغير الله وصفته ان كان مربعا جعل اعلاه اسفله واسفله اعلاه
وان كان مدورا مثل الجبة جعل الجانب الايمن على الايسر كذا في المبسوط قوله ذكر في كتاب الصلوة
قول محمد وحده وقول ابي يوسف رحمه الله مضطرب ذكر الحاكم قوله مع قول ابي حنيفة رحمه الله وذكر الكرخي
قوله مع قول محمد رحمه الله فلم يكن الا الدعاء روى انس رضي الله عنه ان الناس قحطوا في زمن رسول الله
عليه السلام

فدخل رجل من باب المسجد ورسول الله يخطب فقال يا رسول الله هلكت المواشي وخشينا الهلاك على
انفسنا فادع الله ان يسقينا فرفع رسول الله عليه السلام يديه فقال اللهم اسقنا غيثا هنيئا مريئا
غدقا مغدقا عاجلا غير رايث الحديث الى آخره قال الراوي وما كان في السماء قزعة فارتفعت السحاب
من ههنا وههنا حتى صارت ركاما ثم مطرت سبعا من الجمعة الى الجمعة ثم دخل ذلك الرجل والنبي عليه السلام
يخطب والسماء تسكب فقال يا رسول الله تهدمت البنيان وانقطعت السبل فادع الله ان يمسكه
فتبسم رسول الله عليه السلام لملالة بني آدم قال الراوي والله ما نرى خضراء ثم رفع يديه وقال
اللهم حوالينا ولا علينا اللهم على الآكام والظراب وبطون الاودية ومنابت الشجر فانجابت السحابة
عن المدينة حتى صارت حولها كالاكليل ولم يذكر غير الدعاء قوله دل انه ليس فيه صلوة اي ليس سنة اذ
مطلق الفعل لا يدل على كونه سنة قوله وبه يصح اي بقوله فلم يكن الا الدعاء والتضرع

باب ـــــ قيام رمضان اراد به احياء الليل عرفا نفس التراويح سنة و
اداؤها بالجماعة مستحبة لما روي عن النبي عليه السلام قال فرض الله عليكم صيامه وسننت لكم قيامه الترويحة
الجلسة في الاصل ثم سميت الركعات التي آخرها الترويحة بها كما اطلقوا اسم الركوع على الوظيفة
التي تقرا في القيام لما ان آخر تلك الوظيفة الركوع قوله وعلي بن كثير وعن سيد العلامة رضي
الله عنه عن الترويحة عند الوتر فقال ذاك طريق المجاز اعتبارا للاغلب قوله ثم يوتر بهم يشير الى ان
وقت التراويح بين العشاء والوتر ثم باعتراض عارض فضل رمضان شرع التطوع بجماعة وان لم يكن
مشروعا في الاصل فكذلك بعارض الخوف شرعت الصلوة مع العمل الكثير وان لم يكن مشروعا في الاصل

وهذا اما ـــــ صلوة الخوف اصل الباب ان اللاحق لا يقرا
والمسبوق يقرا والمشي مباح لاحراز فضيلة الجماعة او الصلوة على ما عرف في الخوف لاستيطان الصلوة
كما يشطر السفر قوله بغير قراءة لانهم لاحقون واللاحق كانه خلف الامام ولهذا لا يجب عليه سجدة
السهو واذا لم يجب عليه القراءة فنقوم بقدر ما ينطلق عليه اسم القراءة قوله ويصلي بالطائفة الاولى
ركعتين من المغرب لان التنصيف واجب وتنصيف الركعة الواحدة غير ممكن لانها لا تتجزى فجعلها

في الاولى اولى لانها اسبق والسبق من اسباب الترجيح او لان فوات التنصيف للثانية ضمنا
وللاولى قصدا والفوات ضمنا اهون وهذا الوجه اولى عندنا اي ما ذكرنا في بيان كيفية الصلوة
من ان يجعل الناس طائفتين الى آخر ما ذكرنا اولى مما قاله الشافعي رحمه الله فان عنده يصلي بالطائفة
الاولى ركعة وسجدتين ويقف حتى يصلي القوم الركعة الثانية قبل الامام ويسلمون وينصرفون
الى العدو ويجيء الطائفة الاخرى ويصلي بهم الامام الركعة الثانية فاذا تشهد الامام قاموا واتموا
صلوتهم ثم يسلم بهم الامام مما ذكرنا اولى مما قاله الشافعي لانه قال تعالى فاذا سجدوا فليكونوا من ورائكم
والفاء للوصل مع التعقيب فهذا يدل على ان الطائفة الاولى ينصرف عقيب السجدة الثانية من الركعة
الاولى كما هو مذهبنا وعند مالك والشافعي رحمهما الله انما ينصرف بعد تمام الصلوة والمراد من السجود الصلوة
وهذا خلاف ظاهر الكتاب وذكر في شرح ابي نصر البغدادي رحمه الله ان كل ذلك جائز والكلام في
الاولى والاقرب من ظاهر القرآن والى هذا اشار بقوله وهذا الوجه اولى عندنا م

باب ـــــ الجنائز ثم الخوف قد يفضي الى الموت حتى قال في
الزيادات ان من وجد في المعركة والدم يسيل من انفه او دبره فغسل لانه ليس بقتيل وعسى
مات من شدة الخوف فيتلو الباب بباب الجنائز ولهذا ذكر في المبسوط باب الشهيد عقيب باب الخوف
او نقول ذكر ابواب الصلوة فردا فردا اصلا وعارضا وختم بالعوارض من صلوة المسافر الى صلوة
الخوف او ما نحن بصدده من العوارض فالحق بجنسه او انتهى الابواب ولغا الامر والعمر الموت
فذكر باب الجنائز وايد هذا ما ذكر من الوصايا والفرائض عقيب ساير الكتب وهو من اضافة الشيء
الى السبب اذ الوجوب بحضور الجنازة ذكر في حل الغرايب بالفتح الميت وبالكسر السرير قال المطرزي
رحمه الله احتضر اي مات لان الوفاة حضرته او الملائكة الموت ويقال فلان محتضر اي قريب من
الموت وقيل ان صاحب التعرف رحمه الله لما وصل الى هذا غشي عليه فقيل له ينبغي ان تطوف ديار
العراق فانها موضع اصحاب القلوب فطاف وبلغ امره الى ما بلغ قوله كما في القبر اي كما يوجه
في القبر على شقه الايمن وهذا الان ما يقرب الى الشيء له حكم ذلك الشيء ولقن الشهادتين اي قوله اشهد

ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله قوله عليه السلام لقنوا موتاكم ذكر في الهداية ان المراد
الذي قرب الى الموت وهذا اطلاق اسم الشيء باسم ما يؤول اليه كما قال الله تعالى اني اراني اعصر خمرا
اي عنبا وقال عليه السلام عش ما شئت فانك ميت وقال من قتل قتيلا فله سلبه قوله شدوا لحييه
وغمضوا عينيه تحسينا له لانه اذا انفتح الفم والعين يصير مثلة ذكر القدوري وشمس الائمة السرخسي
رحمهما الله ان غسل الميت واجب وذكر في خزانة الفتاوى ومبسوط فخر الاسلام انه سنة واجبة والاصل
في وجوبه ما روي ان الملائكة غسلت ادم عليه السلام وقالوا لولده هذه سنة موتاكم واعلم ان
الاموات على مراتب منهم من يصلى عليه ولا يغسل وهو الشهيد ومنهم من يغسل ويصلى عليه وهو المسلم
الذي مات حتف انفه ومنهم من يغسل ولم يصل عليه وهو الباغي وقاطع الطريق والكافر الذي له ولي
مسلم ومنهم من لا يغسل ولا يصلى عليه وهو الكافر الذي لا ولي له من المسلمين قوله ويوضع
على سريره لا رواية عن اصحابنا رحمهم الله انه كيف يوضع والاصح انه يوضع مستلقيا على قفاه كذا
في شرح الطحاوي رحمه الله وانما يوضع على السرير لينزل الماء عنه فيكون اقرب الى النظافة وانما وضع
الخرقة بعد ان يوضع تحت السرة الى الركبة لان عورة الميت لا يجوز النظر اليها كعورة الحي قال عليه
السلام لعلي رضي الله عنه لا تنظر الى فخذ حي ولا ميت كذا في شرح ابي نصر قوله ونزعوا ثيابه ليمكنهم
التنظيف ووضوءه لان الغسل بعد الموت معتبر بالغسل في حال الحيوة وفي حال الحيوة يقدم الوضوء
فكذلك بعد الموت جمر ثوبه واجمره بخره والتجمير اكثر كذا في المغرب وفي المبسوط فخر الاسلام
فاجمروا وترا والاجمار التطييب يعني يدار المجمر حوالي السرير ثلاثا او خمسا او سبعا السدر
شجرة في البادية ورقها غسول وهي كنار الحرض الاشنان القراح الخالص الذي لا يشوبه
شيء كذا في المغرب والخطمي خطمي العراق وهو مثل الصابون وانما يغسل بهذه الاشياء لان المقصود
النظافة وازالة الوسخ والدرن والحرض والسدر ابلغ في ذلك غسله اي ذلك الموضع ولا يعيد
غسله لان الحدث لا يوجب الغسل في حالتي الحيوة والممات قوله وفيه بداية بالميامن اي في
الاضطجاع على شقه الايسر وتنقية للميت وتحقيقا للغسل اي في غسله بالماء والسدر على تلك
الصفة

قال المطرزي رحمه الله المساجد جمع مسجد بفتح الجيم لا غير مواضع السجود وقال شمس الائمة السرخسي
رحمه الله يعني بها جبهته وانفه ويديه وركبتيه وهذا لانه يسجد بهذه الاعضاء كما ورد في الحديث
فيخص بزيادة الكرامة والحنوط عطر مركب من اشياء طيبة الاصل في التكفين ان ادم عليه
السلام لما توفي نزل جبريل عليه السلام فغسله وحنطه وكفنه ودفنه وقال هذا سنة موتاكم
يا بني ادم والكفن على مراتب كفن السنة وكفن الكفاية وكفن الضرورة فالسنة للرجل
ثلثة اثواب وللمراة خمسة اثواب والكفاية للرجل ثوبان وللمراة ثلاثة والضرورة للفريقين ما
يستر ويسهل قوله في ثلثة اثواب اي ازار وقميص ولفافة الازار من القرن الى القدم والقميص
من اصل العنق الى القدم لكن بلا جيب ولا دخريص ولا كمين ولا يكف اطرافه لان الحي انما
يحتاج اليها للحركة والمشي والعمل والصيانة ولا حاجة للميت الى هذه الاشياء واللفافة
مثل الازار كذا قاله الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله والسحولية منسوب الى سحول قرية
باليمن والفتح هو المشهور كذا في المغرب قوله على ثوبين اي ازار ولفافة والخرقة ثوب
ما خذ من ركبتها الى صدرها ويكون فوق الاكفان حتى لا ينتشر عليها الكفن قال المطرزي رحمه الله
نصوت الرجل نصوا اخذت ناصيته ومددتها وانما قالت ذلك لانها كرهت تسريح راس الميت
وانه لا يحتاج الى ذلك فجعلت بمنزلة الاخذ بالناصية قوله لا يقص ظفره يعني لو قصت
من ظفر او شعر تدفن مع الميت لان السنة ان تدفن الميت بجميع اعضائه فلا فائدة في القص
واعلم ان الصلوة على الموتى ثابتة بمفهوم الكتاب وبالتواتر من العهد الاول قال الله تعالى ولا
تصل على احد منهم مات ابدا فالنهي عن الصلوة على المنافق يشعر بثبوت الصلوة على المسلم المؤمن
وروي ان الملائكة صلت على ادم عليه السلام وقالت لولده هذه سنة موتاكم واذا ثبت الصلوة فلا بد
من امام فلذلك قال واولى الناس قال الشيخ الامام بدر الدين كان علماؤنا يعدون هذا الوضع في هذا
الموضع من خصايص الكتاب اشارة الى الدقة واللطف ومحافظة من حق فالاحق والصلوة في الاصل
حق الاولياء لانهم اقرب الناس الى الميت واولاهم به غير ان الامام والسلطان يقدم لعارض الامامة

والسلطنة ولذلك قيد بالشرط فقال ان حضر فان في التقدم عليه ازدراء به وفيه فساد امر المسلمين فصان
مصالح الاسلام عن الفساد ثم ان لم يحضر الامام والسلطان او القاضي فيستحب تقديم امام الحي وقال في
شرح القدوري وامام الحي تقديمه على طريق الافضل وليس بواجب كتقديم السلطان وبيان ان الحي اولى الاولياء
ما قال فان صلى الولي لم يجز لاحد ان يصلي بعده وما قال ايضا فان صلى غير الولي بدون السلطان
فله اعادة الولي فعلم بهذا ان الحي اولى الاولياء حيث قال ليس لاحد بعده الاعادة بطريق العموم
سلطانا كان او غيره وانما قدم السلطان بعارض لهذا قال ان حضر واستحب تقديم امام الحي
بعارض انهم رضوا بامامته في حال الحيوة ثم انظر انه كيف راعى هذا الترتيب حيث قال ان حضر وبعده
وان صلى الولي وان صلى غير الولي وبهذا يظهر الفقه والمتانة والرعاية ومن يجاوز من اشارة الى
العوارض قوله لصلينا على النبي عليه السلام ولا يقال انه لم يجز لمرور الزمان لان ذكر انه نوع
باعتبار البلا وهو اليوم كما دفن قوله لان الصلوة على الميت المسلم واجبة ومن ما صلوا عليه
فيجب عليهم ان يصلوا قوله يحمد الله تعالى اي يقول سبحانك اللهم الى اخره لما روي ان النبي عليه السلام
قال من بدا بالدعاء قبل الثناء فقمن ان لا يستجاب له ثم يكبر الثانية ويصلي على النبي عليه السلام اي
يقول اللهم صل على محمد الى قوله انك حميد مجيد لان ذكر الله تعالى يليه ذكر النبي عليه السلام قال الله تعالى
ورفعنا لك ذكرك اي لا اذكر الا وتذكر معي ثم يدعو لنفسه لكي يغفر له فيستجاب دعاؤه وللميت
لانه المقصود وللمسلمين لانهم كالبنيان يشد بعضهم بعضا وليس في الدعاء شيء موقت
ولو دعا بالمروي وهو قوله اللهم اغفر لحينا وميتنا الى اخره فحسن قوله ولا يصلى
على ميت في مسجد جماعة لان صيانة المسجد عن النجاسة واجبة وفيه احتمال تلويث المسجد
ولانه اعد للمكتوبات ولذلك كره بعضهم التنفل في المسجد وفيما اذا كان الميت خارج
المسجد لم يكره على الطريق الثاني وفيه اختلاف المشايخ قوله في مسجد جماعة طرف الميت
والصلوة او الصلوة على هذا الطريق وعلى الطريق الاول والخمس قوله لا كما يحمل حال اي لا يحمل
لانه مكرم بتكريم الله تعالى حيا وميتا فحمل كما يحمل الملك او الطعنة الى البستان والميت

عروس تزف الى بستان له من الجنة وتفسير حمل الجنازة مذكور في الجامع الصغير قوله
لان السنة هو التعجيل قال عليه السلام عجلوا موتاكم فان يك خيرا قدمتموه وان يك شرا
القيتموه عن رقابكم ولانه التسبب يؤدي الى الازدراء بالميت والاضطرار من تبعه وصفة اللحد
ان يحفر في جانب القبلة من القبر حفيرة فيوضع فيها الميت وصفة الشق ان يحفر حفيرة
في وسط القبر ويوضع فيها الميت واختاروا الشق في ديارنا لرخاوة الاراضي فتعذر
اللحد حتى اجازوا استعمال الاجر والخشب واتخاذ التابوت وان كان من حديد قوله
ويدخل الميت مما يلي القبلة اي يوضع الجنازة في جانب القبلة من القبر ويحمل منه الميت فيوضع
في اللحد ذكر في المبسوط قال الذي يضعه بسم الله وضعناك وعلى ملة رسول الله سلمناك قوله
لئلا ينتشر الكفن اي انما عقدت لئلا ينتشر وقد امن من الانتشار فيحل ثم يقال اي يرسل
ولا يسطح اي لا يربع الاستهلال رفع الصوت في الحديث من استهل صار خاصي عليه وهذا
لانه دليل الحيوة وكذا كلما كان دليلا عليه كتحريك اليد والرجل وغيرهما قوله لانه
اقرب الى غير المكلفين قال الشيخ رضي الله عنه الانسان حيث ولد فهو مكلف واهل ان لا يجب له
وعليه حتى لو انقلب ابن يوم على مال انسان يجب الضمان في ماله الا ان كمال التكليف بالبلوغ
وهذا السقط يشبه المكلفين من حيث ان له صورة الادميين ومن حيث انه ينقضي به العدة
وتثبت به الاستيلاد وهو مذكور في شرح القدوري ويشبه غير المكلفين الا ترى انه لا يرث
ولا يورث الى غيره لكن من الاحكام فقلنا بانه يغسل ولا يصلى عليه عملا بالشبهين فيدرج ج
في خرقة ولا يراعى شرايط الكفن ثم انظر كيف راعى الترتيب حيث ذكر الاحكام الذي اشرف
على الموت ثم الميت ثم الغسل ثم التكفين ثم الصلوة ثم الحمل الى المقبرة ثم الدفن ثم احكام
ظاهر القبر ثم العوارض ولما كان المقتول ميتا باجله يليق ايراد باب الشهيد عقيب باب الجنائز

باب الشهيد

قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله
انما سمي الشهيد شهيدا لان الملائكة يشهدون موته اكراما له فيكون شهيدا فعيلا بمعنى مفعول

وقيل لانه مشهود له بالجنة قال الله تعالى ولا تحسبن الذين قتلوا في سبيل الله امواتا الآية
وقيل لانه حيٌّ عند الله تعالى حاضر ولهذا قال العلامة رضي الله عنه الشهيد حاضر آيته
ثم الاصل في الباب ان شرط سقوط الغسل ان يكون القتل ظلما من كل وجه ولم يرتث ولم يعتض
عن دمه عوض ذي يتناوله لان الاصل فيه شهداء احد وكانوا بهذه الصفة وكل من كان في
معناهم فله حكمهم بطريق الدلالة وقتيل اهل الحرب شهيد سواء قتل مباشرة او تسبيبا
بحديدة او بغيرها بعد ان يكون قتله منسوبا اليهم والنسبة قد يكون معاينة وقد يكون
دلالة لظهور الاثر وقد جمع في الكتاب النوعين فقال من قتله المشركون او وجد في المعركة وبه
اثر ومن ثم من الجراحة او خروج الدم من موضع غير معتاد مثل العين والاذن حتى لو خرج
من الانف يغسل لان الدم يخرج منه عادة فلا يدل على القتل قوله او قتله المسلمون
ظلما هذا اذا كان القاتل معلوما اما اذا وجد قتيلا في محلة ولم يعرف قاتله تجب القسامة
والدية فلا يكون شهيدا قوله ولم تجب بقتله دية اي عند وجود القاتل اذا سقط
القصاص بعارض لابوة ووجب الدية كان شهيدا القصاص ليس بعوض عن المحل اذ هي
عقوبة فرضها الله تعالى على القاتل جزاء لفعله ولهذا تجري بين الصغير والكبير والحر والعبد
والذكر والانثى والدية عوض مالي بدليل العكس واذا كانت عوضا عن المحل صار كان النفس باقية
من وجه لبقاء بدله قوله زتيل اي لف كذا في المغرب والكلام جمع الكلم لانه اراد به الحاصل بالمصدر
والتشحب سيلان الدم من الجراحة من باب طلب كذا في تاج المصادر قوله ويصلى عليه
عندنا ولا يغسل الاصل في الاموات وفي حق الشهيد الباذل روحه لله في اعلاء كلمة العليا
ترك الغسل خلاف القياس كرامة له وتنويها وتبقية لاثر الظلم عليه الجارح خصمه غدا على
على معنى ان نجاسة الموت لا تحله بطريق المنع لا بطريق الرفع بعد الثبوت كما في اكل الناسي
بقينا الصوم من حيث انه لم ياكل ولم يشرب حتى قلنا اذا استشهد الجنب يغسل لان الشهادة
مانعة لا دافعة روي ان حنظلة استشهد غسلته الملائكة فسأل رسول الله عليه السلام
اهله

القليل والكثير

اهله عن حاله فقالت اصاب مني ثم نودي ياخيل الله اركبي فاعجله ذلك عن الاغتسال فاستشهد
وهو جنب فقال عليه السلام هو ذاك وكان ذلك على سبيل التعليم ترك الغسل في حق الشهيد
ليكون امارة من طهارته بالسيف ولا حاجة الى هذا في حق من عرفت طهارته قبل ذلك وهو
الصبي فصار كانه مات حتف انفه وينزع عنه الفرو والخف والحشو لانه عليه السلام امر بنزع
ذلك الرث الخلق البالي من كل شيء والمرتث من صار خلقا من حكم الشهادة لنيل مرافق الحيوة
لان بذلك يخف اثر الظلم فلم يكن في معنى شهداء احد واعلم ان المؤمنين هم البايعون انفسهم
بالجنة من الله تعالى قال الله تعالى ان الله اشترى من المؤمنين انفسهم واموالهم بان لهم الجنة
والبايع يستحب الاعواض فيكون الجنة ثمنا وقد عرف ان البايع اذا هلك العبد المديون يسقط عنه
الدين لان المولى لا يستوجب على عبده دينا وهنا قد سلم المبيع ومن نفسه لما قتل فيسقط
عنه الذنب وهذا معنى قوله عليه السلام السيف محاء للذنوب ثم البيع انما يصح من عاقل مميز
ولهذا لم يغسل الصبي لانه لا يصح بيعه واذا ارتث يسقط حكم الشهادة عنه لان من ارتث بمنزلة
امتناع البائع عن تسليم المبيع قوله ومن يعقل لانه يصير الصلوة دينا في ذمته وهو من احكام
الاحياء حتى لو كان مغمى عليه لم يكن مرتثا قوله لانه ليس في معنى شهداء احد لانه بذل نفسه
لابتغاء حق مستحق عليه وهم بذلوا نفوسهم لابتغاء مرضات الله تعالى ولما كان الشهيد معدولا
عن جنسه من الموتى حتى سقط الغسل عندنا والصلوة عند البعض وكذا الصلوة في الكعبة معدولة
عن سائر المساجد من جعل الظهر الى الظهر فان فيها جائزا وفي غيرها لا يجوز ولما كان المقدم من العوارض
وقد اختلف في الصلوة كذا الباب الذي يليه من العوارض وقد اختلف في الصلوة فيها فرضا
ونفلا او فرضا على ما عرف باب ——— الصلوة في الكعبة قوله جائزة
فرضها ونفلها فيه نفي لقول مالك والشافعي رحمهما الله فان عند الشافعي لا يجوز الفرض والنفل
وعند مالك يجوز النفل ولا يجوز الفرض قوله لانه ولى وجهه شطر المسجد المأمور بالتوجه
شطر المسجد الحرام قال الله تعالى فولوا وجوهكم شطره وقد اتى ما امر به وهذا لان من استقبال

بوصف الاستيعاب ليس بشرط لعدم امكانه لان كل مستقبل يكون مستقبلا شطره ضرورة ومعنى
قوله لانه ولّى وجهه شطر المسجد الحرام استقبل وجهه جزء الكعبة اذ المامور به استقبال الكعبة قال
الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله التقدم والتاخر من الاسماء الاضافية فيكون من شرط اتحاد الجهة
فاذا لم يتحد لم يقع التقدم والتاخر ويجوز الصلوة لوجود المجوز الكعبة هي العرصة والهواء الى
عنان السماء عندنا دون البناء لانه ينقل الا ترى انه لو صلى على ابي قبيس جاز ولا بناء بين يديه وعند
الشافعي رحمه الله القبلة هي البناء والبقعة جميعا وقد احتج محمد رحمه الله في الاصل فقال الا ترى
انها لو كانت هي صح التوجه اليهما وانما يقع التوجه عند ذلك الى الهواء دون البناء وقد رفع البناء
في عهد ابن الزبير والحجاج وكان يجوز الصلوة للناس قوله بحلق الناس حال والتقدير وقد
يحلق لان الجملة الفعلية اذا وقعت حالا فان كان ماضيا يجوز اثبات الواو واسقاطها ولا بد معه
من قد ظاهرة او مقدرة قرنت الزكوة بالصلوة لانهما امّا العبادات البدنية والمالية وهما
العماد على غيرهما الم تر كيف سمى رسول الله عليه السلام الصلوة عماد الدين والزكوة قنطرة الاسلام
وقد قرنتا في الكتاب والسنة في غير موضع

باب الزكوة

قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله الزكوة تالية الايمان قال الله تعالى فان تابوا واقاموا الصلوة
واتوا الزكوة وهي للغة عبارة عن النماء يقال زكا الزرع اذا نما وسميت بها لانها سبب نماء
المال بالخلف والثواب في الاخرة قال الله تعالى وما انفقتم من شيء فهو يخلفه وتارة هي عبارة
عن التطهير قال الله تعالى وحنانا من لدنا وزكوة اي طهارة وفي المطهر الزكوة بمعنى التطهير قال
الله تعالى خذ من اموالهم صدقة تطهرهم بها وتزكيهم بها وسميت صدقة لانها تدل على صدق العبد
في العبودية وفي الشرع عبارة عن ايتاء جزء من النصاب الحولي الى الفقير ثم هي عبارة عن فعل الاداء
عند المحققين لانها وصفت بالوجوب الذي هو من صفات الافعال وعند بعضهم هو اسم للمال
المودى لانه امر بايتاء الزكوة وايتاء الايتاء محال كذا في المنثور قال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله
منازل المشروعات اربعة فريضة وهي ما ثبت بدليل لا شبهة فيه وواجب وهو ما ثبت بدليل فيه شبهة

كخبر الواحد وسنة وهي طريقة النبي عليه السلام التي امرنا باحيائها ونافلة وهي التي شرع
لنا لا علينا ثم وصف الزكوة بالوجوب وان ثبت بدليل لا شبهة فيه من الكتاب والسنة واجماع الامة
اما لانه اراد بالوجوب الثبوت والتحقق او لان اصل الزكوة ثبت بالكتاب لكن المقدار ثبت باخبار
الاحاد فلعل صاحب الكتاب اطلق لفظ الواجب لهذا ثم للزكوة سبب وشرط فالسبب المال بدلالة
انها تضاف اليه وتتكرر بتكرره والشرط نوعان شرط التسمية وشرط من عليه وهو على الحر المسلم
العاقل البالغ بيان شرائط من تجب عليه قوله نصابا كاملا الى اخره بيان شرائط التسمية وعنى
بالتام ان يكون ملكه تاما من جميع الوجوه ولا تمكن فيه النقصان بوجه كما في المديون والمكاتب
فانما للمكاتب ملك المولى رقبة وملكه يدا والدين يوجب نقصانا في الملك الا ترى ان للدائن ان يتملكه
من غير قضاء ولا رضاء ولا يلزم الواهب فانه فان له الرجوع في هبته لانه لا يتملكها الا بقضاء
او رضاء كذا في شرح القدوري وانما شرط النصاب لقوله عليه السلام لا صدقة الا عن ظهر غنا
والغنا بكثرة المال يكون وليس للكثرة حد يعرف به واحوال الناس فيه شتى فقدر الشرع لكل نوع
حدا وشرطه الحول لقوله عليه السلام لا زكوة في مال حتى يحول عليه الحول ولانها وجبت بصفة اليسر ولو اوجبنا
على وجه يودي الى نقصان المال يتضرر به ومتى كان بحال ينمو ولا ينقص لا يتضرر به والنماء مما لا يمكن
الوقوف عليه فاقيم الحول الممكن من الاستنماء مقامه تيسيرا قوله ولا يجب على الصبي والمجنون هذا
بيان لما اصل اولا كما ذكر القدوري ولنا انه عبادة لانه بني الاسلام عليه كما جاء في الحديث
والاسلام عبادة محضة فما يكون من اركانه يكون عبادة ضرورة لان ركن الشيء ما يقوم به ذلك
الشيء ولان الزكوة وجبت شكرا للنعمة وهي حق الله تعالى على الخلوص فكذا شكرها يكون له على الخلوص
واذا كان عبادة فلا يجب عليهما لانهما لا اختيار لهما والعبادة لا تتادى الا بالاختيار لان المقصود
منه الابتلاء وذا انما يتحقق باختياره او باداء نائبه ثبتت بنيابته باختياره اما ما نابه حرية
فلا قوله فليزكها اي فليتمم ماله بالتصرف والتجارة مع انه مطعون كما عرف في اصول الفقه
قوله الا عن ظهر غنا قال المطرزي اي صادرة عن غنا والظهر مقحم فيه كما في قوله تعالى فبما رحمة
من الله

الزكوة في الشرع وجبت في مال فاضل عن حاجته لانها واجبة على الاغنياء ومعنى الغناء انما يتحقق بالاموال الفاضلة يستغني المرء عنها فيعد به غنيا ومال المديون ليس بفاضل بل هي مستحقة بحاجته الاصلية وهي حاجة دفع المطالبة والملازمة والحبس في الدنيا والمواخذة في العقبى فانه ياثم بترك قضاء الدين لان القضاء بالملك يكون وهذا متعين في ملكه فاشبه الاموال المشغولة بحاجة اللبس ولهذا قلنا ان المانع دين له مطالب من العباد كثمن المبيع والاجرة لانه اذا لم يكن له مطالب كدين النذور والكفارات لا يمنع لانه لا يحبس به في الدنيا فان قيل ان دين الزكوة في الاموال الباطنة يمنع وجوب الزكوة ولا مطالب له قيل له حق الاخذ فيها للامام كما في السوائم الا ان الملاك نوابه قوله وهو دفع الهلاك اراد به الهلاك الحكمي وهو ما ذكرنا المهنة بفتح الميم وكسرها الخدمة والابتذال وانكر الاصمعي الكسر كذا في الصحاح والمغرب قوله عليه السلام عفوت لكم صدقة الخيل والرقيق اراد منه رقيق الخدمة بالاجماع وانما لم يجب هنا لانها مشغولة غير فاضلة وهذا المعنى يشملها ونظايرها فيثبت الحكم فيها بعبارة النص وفي نظايرها بالدلالة قوله او مقارنة للعزل مقدار الواجب فانه اذا عزل قدر الواجب وجعله في صرة وقد حضرته النية عند العزل لا تحضر عند الدفع يجوز قوله تعالى وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين اي وما امروا في الكتب الا لاجل ان يعبدوا على هذه الصفة والدين العبادة هنا كذا في الكشاف وغيره وقد مر تحقيقه في الصلوة قوله لان الواجب جزء من النصاب ولا يفتقر نية الزكوة شرط لما مر ولم يوجد لان الواجب عليه نية اصل العبادة ليمتاز عن العادة لجواز ان يعطيها لا لوجه الله وقد وجد لان الكلام فيما اذا تصدق على الفقير ابتغاء لمرضات الله تعالى ونية التعيين انما يشترط لمزاحمة ساير الاجزاء ولما ادى الكل فقد ادى الجزء الواجب ضرورة فكان متعينا فلا حاجة الى تعيينه والله اعلم

باب زكوة الابل

ذكر في المبسوط وانما بدا بذكر المواشي اقتداء بكتب رسول الله عليه السلام ولان قاعدة هذا الامر في العرب وهم كانوا ارباب المواشي السايمة التي يكتفي بالرعي اكثر السنة وانما وجبت الشاة

مع ان الاصل في الزكوة ان يجب في كل نوع منه لان الابل اذا بلغت خمسا كان نماء الاكثر لا يمكن اخلاؤه عن الواجب ولا يمكن ايجاب واحدة منها لما فيه من الاجحاف ولانه يكون خمسا وفي ايجاب الشقص ضرر عيب الشركة فاوجبنا الشاة كذا قاله الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله وقيل ان الشاة كانت تقوم بخمسة دراهم في ذلك الوقت وابنة مخاض باربعين درهما فايجاب الشاة في خمس من الابل كايجاب الخمس في المائتين من الدراهم ثم الشرع اعتبر في نصاب الابل الصغار دون الكبار والاناث دون الذكور وهي بنات المخاض وبنات اللبون والحقة والجذعة فبنت المخاض التي تمت لها سنة وطعنت في الثانية سميت به لان امها صارت حاملة باخرى والمخاض هي الحامل وبنت اللبون التي تمت عليها سنتان وطعنت في الثالثة سميت به لان امها صارت ذات لبن بولادة ولد اخر والحقة التي اتى عليها ثلث سنين وطعنت في الرابعة سميت به لانه حق لها ان تركب ويحمل عليها والجذعة التي اتى عليها اربع سنين وطعنت في الخامسة سميت به لانه لا يستوفي ما يطلب منها الا بضرب تكلف وجبر ماخوذ من قولك جذعت الدابة اذا حبستها من غير علف وهذه الاسنان صغار كلها حتى لا يجوز في الضحايا وانما يجوز التضحية بالثني وهو ما استكمل الخامسة ودخل في السادسة وانما اختار الشرع ذلك تيسيرا على ارباب المواشي وخيرهم ذلك بالانوثة لان الانوثة تعد فضلا كذا ذكره فخر الاسلام رحمه الله قوله ثم تستانف الفريضة هكذا اشارة الى الاستيناف الذي يليه وهو الخمسون التي بعد المائة والخمسين وهذا احتراز عن استيناف الاول وعند الشافعي رحمه الله اذا زاد على مائة وعشرين واحد سقط الفرض التي كانت ويدار الحساب على الاربعينات والخمسينات ففي مائة وواحد وعشرين ثلث بنات لبون الا ان يبلغ مائة وثلاثين فاذا بلغ مائة وثلثين ففيها حقة وبنتا لبون قوله فما زاد على مائة وعشرين ليس من الحديث انما الحديث قوله فاذا كانت والبخت جمع بختي وهو الذي تولد من العربي والعجمي وهو منسوب الى بخت نصر والعراب جمع عربي كذا في المغرب والله اعلم

باب صدقة البقر

البقر من بقر اذا شق ومنه الباقر

وسمي البقر به لانه يشق الارض والتبيع لجولي والمسن الذي اتى عليه حولان ثم الاسنين لا يزيد على الذكر
في هذا الباب وكذا في الغنم فلهذا كان مخيرا بين ان يودي التبيع او التبيعة بخلاف الابل لما ذكرنا
ولان النص ورد بلفظة الشاة وهي تنتظم الذكر والانثى وخص الانثى في الابل وخير بين الذكر
والانثى في البقر فاتبعنا النص في الكل قوله بخلاف اصول الزكوات اي زكوات المواشي
اذ ذاك موجود في الجرين ولكنا نقول جعلنا اثبات الشيء حصر آن كان خلاف موضوع الزكوة
لضرورة تعذر اخلاء المال عن الواجب كذا في الايضاح الجاموس نوع من البقر وكان اسم البقر
شاملا عليه الا ان اوهام الناس لا تنصرف اليه لقلته في ديارنا فلذلك لا يحنث في يمينه لا ياكل لحم بقر
حتى لو كثر في موضع يحنث كذا في مبسوط فخر الاسلام باب صدقة الغنم
قال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله الغنم موضوع لجماعة الشاة كانها ماخوذة من الغنيمة اذ
ليس لها آلة الدفاع كالقرن والناب للثور والبعير ذكر في الاصل صفة الشاة الواجبة فقال
يوخذ الثني في زكوتها ولا يوخذ الجذع كذا في الايضاح فالثني منها ما اتى عليها سنة والجذع ما اتى عليه
اكثر السنة باب صدقة الخيل انما اخر هذا الباب لقلة وجوده
واساميه والاختلاف وجوه قيل الخيل من الخيلا قال الطيب الطيبات قمع الاسم عالي
واختيال على متون الخيل والفرس من الفراسة لانه اكيس المركوبات قوله حديث ابن
الزبير قيل انه بالكنية وابن الزبير تصحيف والى هذا اشار في النهاية فانه قال ابو الزبير اسمه
محمد يروي عن جابر بن عبد الله وكان من الحفاظ وقيل هو ابن الزبير وهو وان كان من الصحابة
رضي الله عنهم لكنه يروي عن جابر الا ترى الى قول البراء بن عازب ما كل ما نحدثه سمعناه من رسول
الله عليه السلام وانما حدثنا عنه لكنا لا نكذب والتخيير بين الدينار والدرهم مروي عن عمر رضي الله عنه
فانه قال لابي عبيدة خذ من كل فرس دينارا وان شئت قومها وخذ من كل مائتي درهم خمسة دراهم
وقيل في افراس العرب لتقاربها في القيمة اما في افراسنا يقومها ويودي عن كل مائتي درهم خمسة دراهم
كذا في المبسوط وصورتها محمول على غير السائمة ذكر في الايضاح ان النصاب عنده اثنان وذكر في شرح

مختصر الكرخي وشرح ابي نصر البغدادي في وجه قولهما لانه ليس لها نصاب مقدر فلا يجب فيها زكوة السوم
كالحمير وهكذا انقل عن شمس الائمة الكردري رحمه الله وانما لا يجب في الذكور المنفردة لان معنى النسل لا
يحصل منها وبزيادة السن لا يحصل يزداد القيمة لان لحمه غير ماكول عنده ولا يجب في الاناث في رواية
لهذا وفي رواية يجب لانها تتناسل بالفحل المستعار كذا في الايضاح وغيره قال المطرزي الرابط
ما يربط في البلد من الخيل وحقيقتها ذات الربط كعيشة راضية والبغل من نسل الحمار فيكون النص
الدال على انتفاء الزكوة عن الحمار دالا عليه دلالة قوله وليس في الحملان والفصلان الى اخره
الحملان جمع حمل بكسر الحاء وضمها كذا في الديوان قيل صورة المسئلة اذا اشترى اربعين من الحملان
او ثلاثين من العجاجيل او خمسة وعشرين من الفصلان او وهب له هل ينعقد عليه الحول الان في قول ابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله لا ينعقد وفي قول الباقين ينعقد حتى لو حال الحول من حين ملكه يجب الزكوة
وقيل صورة المسئلة اذا كان له نصاب سائمة فمضى عليها ستة اشهر فتوالدت مثل عددها
ثم هلكت الاصول وبقي الاولاد هل يبقى حول الاصول على الاولاد في قولهما لا يبقى وفي قول الباقين يبقى
كذا ذكره الامام المعروف بخواهر زاده ثم عند ابي يوسف رحمه الله لا يجب فيما دون الاربعين من الحملان
وفيما دون الثلاثين من العجاجيل ويجب في خمس وعشرين من الفصلان واحد ثم لا يجب شيء حتى يبلغ
مبلغا من المسان يثني الواجب وهو ستة وسبعون ثم لا يجب حتى يبلغ مبلغا لو كانت مسنات
ثلث الواجب وذلك مائة وخمسة واربعون واختلفت الروايات عنه فيما دون خمسة وعشرين في
رواية لا شيء وفي رواية يجب في الخمس خمس فصيل كذا في مبسوط فخر الاسلام رحمه الله قوله عليه السلام
هاتوا ربع عشور اموالكم ذكره مطلقا فكان ينبغي ان يجب فيها ما يجب في المسان كما قال ابو حنيفة
رحمه الله اولا وهو قول زفر رحمه الله لكنه يودي الى الاجحاف فيجب واحدة منها كما في المهازيل ولهما
ان المقادير لا يدخلها القياس والنص انما ورد بالاسنان مرتبة في نصب منتقا وتة وقد امتنع ايجاب
ما ورد به الشرع فلا يجب بخلاف ما اذا كان معها كبير لان الصغار يجعل تبعا له وقد يثبت الحكم تبعا
وان كان لا يثبت قصدا كالشرب والطريق في البيع وعد هذا من مناقب ابي حنيفة رحمه الله حيث تكلم

في مسئلة في مجلس ثلاثة اقاويل فلم يضع شيئا منها فاخذ بقوله الاول زفر ومالك رحمهما الله وبقوله الثاني
ابو يوسف والشافعي رحمهما الله وبقوله الثالث محمد رحمه الله قوله ومن وجب عليه سن الى آخره
المسن او ذات السن والسن يذكر لذات السن من الحيوان دون الانسان لان عمر الدواب
يعرف بالسن قال عليه السلام اعطه سنا خيرا منه حسنة اي بالاخير امن الله وصورة المسئلة
رجل وجب عليه في الابل بنت لبون ولم يوجد ما اخذ الحقة ويرد الفضل او وجبت الحقة ولم يوجد ما اخذ
بنت لبون ويأخذ الفضل وفي هذا ورد الحديث وظاهر ما في الكتاب يدل على ان الخيار الى المصدق
والصواب ان الخيار الى من عليه لان الخيار شرع رفقا بمن عليه الواجب والرفق انما يتحقق
بالخيرة وكانه اراد به اذا سمحت نفس من عليه اذ الظاهر من حال المسلم انه يختار ما هو ارفق
بالفقراء كذا في مبسوط فخر الاسلام قوله ويجوز دفع القيمة الى آخره وعند الشافعي رحمه الله لا
يجوز اداء القيمة لان النص اوجب الشاة والحق المستحق مراعى بصورته ومعناه كما في حقوق العباد
فلا يجوز ابطال الحق عن صورتها بالتعليل لانه تغيير ونحن نقول ان الله تعالى وعد ارزاق
الفقراء واوجب مالا مسمى على الاغنياء لنفسه ثم امر بانجاز المواعيد من ذلك المسمى وذلك لا
يحتمله مع اختلاف المواعيد الا بالاستبدال فكان اذنا بالاستبدال ضرورة كالسلطان يجيز
الغزاة الانف الجراب ويخيل الما بعض في كلاليه وليس في خزانته هذه الاشياء يكون اذنا منه لهم
بالاستبدال وكمن له على آخر حنطة ولآخر عليه عشرة دراهم فامر من له الحنطة لمن عليه الحنطة
ان يقضي عشرته بتلك الحنطة صار مامورا باستبدال الحنطة بالعشرة فثبت ان التغيير بضرورة
النص فصار كالثابت بالنص فان قيل هذا انما يستقيم ان لو لم يصلح غير الواجب قضاء لحق
الفقير والشاة صالحة لقضاء حقه فلا حاجة الى الاستبدال قلنا الشاة صالحة لما فيها
من المالية لا لكونها شاة والقيمة في حق المالية مثلها وهذا لانه لو ادى الواحدة من خمس من الابل
جزية عن الشاة ولولا ان الواجب مالية الشاة والا لما جاز وقيل ان القيمة بدل عن الواجب
وليس كذلك فان اداءها مع قيام العين جائز قوله المعدات لحمل الاثقال والعلوفة ما يعلف

من الغنم وغيرها والواحد والجمع سواء والعلوفة بالضم جمع علف كذا في المغرب المصدق
آخذ الصدقة عند الشافعي رحمه الله علة الضم التبعية لانه متى ملك مقصودا كان اصلا في
السببية ولو ضممنا الى ما عنده صار تابعا مع كونه اصلا فيؤدي الى نوع تناقض ونحن
نقول علة الضم المجانسة لان اشتراط الحول للتيسير مع ان القياس يابى كونه شرطا لتحقق
السبب في الحال والشرع انما جاء به في موضع لا يؤدي الى الضيق ولا يمكن مراعاة الحول لكل
مستفاد الا بحرج عظيم خصوصا اذا كان النصاب دراهم وهو صاحب غلة يستفيد كل يوم
دانقا او دانقين فيعود على موضوعه بالنقض قوله فان اعلف السائمة الى آخره اكتفى
بالرعي في اكثر السنة لانه عسى يعلف اوان البرد وغيره لبعض الضرورة فلو اعتبر كل السنة
لانسد باب زكوة السوائم ولم يرجح جهة العبادة اذا اعلفها نصف الحول لان الشك وقع في
السبب لان المال انما صار سببا بوصف الاسامة بدليل ان الزكوة لا تجب في العلوفة فقبل وجود
السبب لا يتحقق السبب والترجيح انما يكون اذا تم السبب ووقع الشك في الحكم العفو ما بين الفرضين
بانه اذا كان له تسع من الابل يكون الواجب فيها شاة ويكون الواجب في خمس من التسع حتى لو هلك
الاربع لا يسقط شيء من الشاة عندهما وعند محمد رحمه الله يسقط اربعة اتساع الشاة وله ان
الزكوة وجبت لشكر نعمة المال والعفو والنصاب في كونها نعمة سواء فيتعلق الوجوب في الكل
ولهما ان وجوده وعدمه سواء وهذا لان على تقدير وجوده وعدمه يتحد الواجب حال
وجود العفو على الصفة التي كان قبل وجوده قوله هلك المال بعد وجوب الزكوة للشافعي
رحمه الله قولان في قول لا يسقط سواء هلك قبل التمكن من الاداء او بعد التمكن وفي قول ان
هلك قبل التمكن من الاداء سقط وان هلك بعد التمكن لا يسقط والخلاف في هذا راجع الى ان
الواجب في النصاب عندنا وعنده في الذمة في قول قوله لانه صار ضامنا لانه مطالب
بالاداء على الفور فيضمن بالتفريط كالمودع اذا طولب برد الوديعة فلم يرد حتى هلك فانه يضمن
ولنا ان الواجب عليه تمليك جزء من النصاب فاذا هلك النصاب فات محل التمليك فيسقط الاجزاء

كالعبد الجاني اذا هلك قبل الدفع وهذا لانه قال عليه السلام في اربعين شاة شاة فقد جعل النصاب
طرفا للواجب ولن يكون طرفا للواجب ~~والا ان يكون الواجب~~ الا وان يكون الواجب فيه ولهذا
لو تصدق بجميع النصاب ولم تحضره نية الزكوة يسقط عنه الزكوة ولو كان الواجب في الذمة
لما سقط كما في صدقة الفطر والمستحق فقير بعينه المالك ولم يوجد منه الطلب فوطه لوجوده
بعد السنة وهذا لان المال سبب لان الزكوة تضاف اليه ومن اضافة تدل على السببية لانها يدل
على الاختصاص فيقتضي اقوى وجوهه واقوى وجوه الاختصاص اختصاص المسبب بالسبب
لانه حادث به فان قيل السبب ملك نصاب حولي ولم يوجد قيل كونه حوليا صفة
المال والصفة تقوم بالموصوف فاسند الى اوله بعد وجود الحول والله اعلم

ما ــــــــــ زكوة الفضة والذهب قدم الفضة
على الذهب لانها اروج عندهم الاترى ان المهر ونصاب السرقة تقديرا به ثم الفضة تتناول
المضروب وغير المضروب والرقة تختص بالمضروب واصلها ورقة كذا في المغرب فوطه
للحديث المعروف روي ان النبي عليه السلام قال ان الرقة ليس فيها صدقة حتى يبلغ مائتين فاذا
بلغت مائتين ففيها خمسة دراهم والمعتبر في الدراهم وزن سبعة وهو ان يكون كل عشرة منها
بوزن سبعة مثاقيل وكل درهم اربعة عشر قيراطا والمثقال عشرون قيراطا فيبنى عليه الاحكام
الزكوة والخراج ونصاب السرقة وتقدير الديات والمهر في النكاح واصله ان الاوزان
قبل عهد عمر رضي الله عنه مختلفة فمنها ما كان الدرهم عشرين قيراطا ومنها ما كان عشرة قراريط
وهو الذي يسمى وزن خمسة ومنها ما كانت اثني عشر قيراطا وهو الذي يسمى وزن ستة وكانوا
يتصرفون فيها ويتعاملون فيما بينهم الى ان استخلف عمر رضي الله عنه فاراد ان يستوفي الخراج
فطالبهم بالاكثر فيشق عليهم والتمسوا منه التخفيف فجمع حساب زمانه ليتوسطوا بين ما رام
عمر رضي الله عنه وبين ما رامته الرعية فاستخرجوا له وزن السبعة وانما فعلوا ذلك لوجوه ثلث
احدها انك اذا جمعت اعداد الاصناف الثلاثة يعني من كل صنف عشرة دراهم صار الكل احدا

وعشرين مثقالا فاذا اخذت ثلث الكل كان سبعة مثاقيل والثاني انك اذا اخذت من كل
عشرة من هذه الاصناف ثلثها وجمعت من ثلث الثلاثة كان سبعة مثاقيل والثالث انك اذا
القيت الفاضل على السبعة من العشرة اعني الثلاثة والفاضل ايضا على السبعة من مجموع
الستة والخمسة اعني الاربعة ثم جمعت مجموع الفاضلين وهو ما القيته كانت سبعة فلهذا
صير الى وزن سبعة والبحث انك تجد الباقي السبعة كما تجد الملقى سبعة فصار معنى قولنا
وزن سبعة اي عشرة دراهم من الدراهم التي صار وزنه وزن اربعة عشر قيراطا مثل سبعة من
الذي كان وزنه عشرين قيراطا في باب الكسور تضييق وبيانه انه اذا ملك مائتي درهم
وسبعة دراهم فعندهما يجب عليه خمسة دراهم وسبعة اجزاء من اربعين جزءا من درهم واذا
لم يؤد في السنة الثانية من وجب في السنة الثانية زكوة ما بقي من المال وذلك مائتا درهم
ودرهم وثلثه وثلثون جزءا من اربعين جزءا من درهم كذا ذكره ابو اليسر رحمه الله وكان شيخنا
رحمه الله يقول بالفارسية در سنه ثانيه نيم درم لازم شود ويك جزو از جهل جزو ويك درم
وسي سه جزو از انك جهل ازوي بايد تا يكى از ان شود كه جهل ازوي بايد تا يك درم صحيح سود
وهذا مما لا يعرف الا بحرج عظيم فوطه وما دون مثل هذا الضيق مثل عدم النزاع وعدم
اشتراط النصاب في ما رويناه قد خص عنه ما دون النصاب فيخص المتنازع فيه بما ذكرنا
لضرورة مست الى اهدار القليل لان الدراهم لا ينطبع بدون الغش فجعلنا القليل فاصله
وهو ان يزيد على النصف اعتبارا للحقيقة لان المغلوب في مقابلة الغالب كالمستهلك
المثقال ما يكون كل سبعة منها بوزن عشرة دراهم فوطه ثم في كل اربعة مثاقيل ربع العشر
وهو القيراطان والقيراط عند اهل الحجاز خمس شعيرات في كل دينار عندهم مائة شعيرة وعند
اهل سمرقند ستة وتسعون شعيرة فيكون القيراط عندهم طسوجا وخمسة لانه اعد للابتذال
كالثياب قلنا انه اعد للتجارة باعداد الشرع فصار كالمعد للتجارة باعداد العبد بل
اولى والخلاف في حلي النساء ما ــــــــــ زكوة العروض لخر

العروض للاختلاف فيه او لانها يقوم بما لتقدير فيكون بناء عليها وتفسير الانفع ان يقومها
بما يبلغ نصابا بانه لو قومها بالدراهم يبلغ نصابا ولو قومها بالدنانير لا يبلغ نصابا يقومها
بالدراهم وان كان على غلبه نقلب الامر كذا في المبسوط قوله او لثبوت الحكم كله او بعضه
الواو كما في قوله تعالى وارسلناه الى مائة الف او يزيدون وقوله لنفسي بقاها او علمها
نحورها وهذا لان كمال النصاب يشترط للابتداء والانتهاء لان ابتداء الحول حال انعقاد
سبب الوجوب وانتهاؤه حال الوجوب عليه والوجوب لا يكون الا على اهله وكذا السبب
ينعقد الا على اهله وفيما بين ذلك حالة البقاء فلا يعتبر كما تعلق في تعليق الطلاق والعتاق
بدخول الدار لانه لا بد من قيام الملك عند اليمين لانه حال انعقاد اليمين وكذا عند الدخول لانه
حال نزول الجزاء ولا يعتبر زوال الملك فيما بين ذلك قوله ويضم الذهب الى الفضة صورته
اذا ملك مائة درهم وخمسة مثاقيل ذهب تبلغ قيمته مائة درهم فعليه الزكوة في قوله
خلافا لهما قوله لان الشرع اعتبر الاجزاء في كل فرد منهما بدليل انه لو ملك ابريق فضة وزنه
مائة وخمسون وقيمته مائتان لا يجب الزكوة فيه وهو يقول الضم انما وجب ليصير نصابا فيصير به
غنيا والغنى بالمالية والقيمة واما مسئلة الابريق فقول القيمة انما تعتبر عند المقابلة بغيرها
اما بانفرادها فلا فاذا اجتمعا امكن اعتبار التقويم كذا في الايضاح باب
زكوة الزروع والثمار قال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله التسمية خرجت على قولهما لانهما
يشترطان النصاب والبقاء لانه نوع زكوة ولهذا يصرف مصارف الزكوة وفيه معنى الطهارة
والنماء كما في الزكوة والاصل فيه قوله تعالى وآتوا حقه يوم حصاده والاية مجملة ففسرت بقوله
عليه السلام ما سقته السماء الحديث ثم الاصل عند ابي حنيفة رحمه الله ان كل ما يستنبت في الجنان
ويقصد به استغلال الاراضي ففيه العشر والارض لا تستنبت بالحطب واخويه فلهذا استثناها
في الكتاب والمراد القصب الفارسي فاما قصب السكر ففيه العشر وسبب وجوب العشر الارض
النامية حقيقة بالخارج لانه يضاف اليها فيقال عشر الارض قوله ما اخرجته الارض اي

ارض العشر والالف واللام للعهد السيح الماء الجاري الغرب الدلو العظيم الدالية
جذع طويل يركب تركيب مداق الارز وفي راسه مغرفة كبيرة يستقى بها السانية البعير
يستقى عليه اي يستقى من البير كذا ذكر هذا المجموع في المغرب قوله ثمرة باقية اي تبقى سنة
بلا تكلف كالحنطة والشعير والتمر والزبيب والذي لا يبقى مثل البطيخ والكمثرى كذا ذكره فخر
الاسلام رحمه الله الخضراوات بفتح الخاء لا غير الفواكه كالتفاح والكمثرى والبقول كالكرفس
وغيره كذا في المغرب قوله لانه يحتمل زكوة التجارة لان الصدقة متى اطلقت يراد به الزكوة
اذ في العشر معنى المؤنة وانما قدره بخمسة اوسق لانهم كانوا يتبايعون بالاوساق وقيمة الوسق
اربعون درهما وتاويل الحديث الاخر ان المراد صدقة ياخذها العاشر كما هو مذهبه كذا في
الهداية صاع النبي عليه السلام اربعة امناء فالخمسة الاوساق الف ومائتا من وانما ذكر
قوله وليس في الخضر عندهما شيء وان كان يفهم من قوله لا يجب العشر الا فيما له ثمرة باقية لان الدافي قوله
وما سقي بغرب او دالية يترا اي انه مكرر وليس كذلك لان ما تقدم من تتمة الحديث ولهذا لم يتعرض
للدليل قوله على القولين اي على اختلاف القولين فيجب عنده سواء بلغ نصابا او لم يبلغ
كان له ثمرة باقية او لم يكن وعندهما يشترط النصاب كذا قاله الامام بدر الدين رحمه الله من احتاج
ما يدخل تحت الوسق كالذرة احتياط الجانب العبادة ثم لما شرط الوسق اختلفا فيما لا
يدخل تحت الوسق فعند ابي يوسف رحمه الله حكم النص فيه بالقيمة لان المعاني احق بالاعتبار من الصور
ومحمد اعتبر الصورة كما قال في جناية الصيد وانما اعتبر هو على لان النبي عليه السلام اعتبر الوسق وهو
في زمانه اعلى ما يقدر به المكيلات فوجب ان يعتبر اعلى ما يقدر به كل نوع ايضا قوله ففي القطن
الاحمال قال الامام المعروف بخواهرزاده رحمه الله اقصى ما يقدر به القطن الحمل فانه يقدر اولا
بالاساتير ثم بالامناء ثم بالاحمال والزعفران يوزن اولا بالسنجات ثم بالاساتير ثم بالامناء
والاحمال جمع حمل بكسر الحاء كل حمل ثلثمائة من كذا في المغرب والهادي الخلايا جمع خلية
وهو معسل النحل قوله كان يحميها يشير الى ان الامام انما يجب الاخذ بعلة الحماية الزقاق

يحتمل ان يراد به القرب كما ذكره في شرح المبسوط كل قربة خمسون منا الفرق بفتحتين اناء يأخذ ستة عشر
رطلا كذا في التهذيب والمحدثون على السكون وعن محمد رحمه الله الفرق ستة وثلثون رطلا والنزل
بضم النون وسكون الزاء الريع قوله لانه نزل الارض اي لان الخراج من ريع الارض والعشر
انما يجب في ريع الارض ولهذا لم يجب عين القير لانه ليس من انزال الارض والخراج يجب فيه ايضا
فلو وجب فيه العشر مع انه يجب الخراج لاجتمع العشر والخراج في ارض واحدة بسبب واحد لان
سبب العشر والخراج الارض النامية تحقيقا او تقديرا ولا يجتمعان لقوله عليه السلام لا يجتمع في
ارض مسلم عشر وخراج

باب من يجوز دفع الصدقة اليه ومن لا يجوز

لما ذكر ابواب الزكوة على تعدادها فلا بد لها من المصارف فذكر المصارف لهذا وذكر الصدقة
لتشمل انواعها انما الصدقات للفقراء الاية كلمة انما للحصر فيقتضي حصر جنس الصدقات على الاصناف
المذكورة المعدودة وانها مختصة بها لا يتجاوزها كانه قيل انما هي لهم لا لغيرهم وعدل عن اللام
الى في في الاربعة الاخيرة ليؤذن انهم ارسخ في استحقاق التصدق عليهم ممن سبق ذكره لان في
للوعاء وتكرير في في قوله وفي سبيل الله وابن السبيل يؤذن بفضل ترجيح لهذين على الرقاب و
الغارمين كذا في الكشاف المؤلفة قلوبهم ثلاثة اصناف صنف كان يتألفهم رسول الله عليه
السلام ليسلموا ويسلم قومهم باسلامهم وصنف اسلموا اخيرا بتقريرهم وصنف منهم يعطيهم
لدفع شرهم مثل عباس بن مرداس وعيينة بن حصين وعلقمة بن علاثة فجاءوا الى ابي بكر
رضي الله عنه واستبدلوا خطه فابى ومزق خطه ابو بكر رضي الله عنه وقال ان الله تعالى اعز الاسلام
فان ثبتم عليه والا فبيننا وبينكم السيف فانصرفوا الى ابي بكر رضي الله عنه وقالوا انت
الخليفة ام هو فقال ان شاء هو ولم ينكر عليه فوقع الاجماع ولا يقال ان النسخ بالاجماع
لا يجوز لان النسخ لا يكون الا في حيوة النبي عليه السلام والاجماع ليس بحجة في حيوته لانه
يجوز النسخ بالاجماع على قول بعض المتاخرين كذا ذكره فخر الاسلام رحمه الله وقال الشيخ
الامام بدر الدين رحمه الله للانفصال عن هذه الشبهة من ثلثة اوجه احدها انه جاز ان يكون

[illegible]

في ذلك نص وكان عمر رضي الله عنه يذكره دون غيره والثاني ان يكون هذا من قبيل انتهاء الشيء
بانتهاء علته كانتهاء صوم رمضان بانتهاء رمضان والثالث ان كل شيء يعود على موضوعه
بالنقض فهو باطل وهذا كذلك لانه انما يبذل لهم المال لدفع شرهم لئلا يكون بيضة الدين محمية
ولا يؤول الى الدين صغار من جانبهم فلما وقع الامن عن شرهم يكون الاعطاء ذلا وصغارا للاسلام
فلا يعطون المسكين فعيل من السكون لانه يسكن قلبه عن الناس وهو اسوء حالا من الفقير
عندنا قال الله تعالى او مسكينا ذا متربة اي لاصقا بالتراب من الجوع والعري قال الشاعر
اما الفقير الذي كانت حلوبته وفق العيال فلم يترك له سبد سماه فقيرا وله حلوبة
وقد قيل على العكس وهو مذهب الشافعي رحمه الله قال الله تعالى اما السفينة فكانت لمساكين
واشتقاق الفقير من انكسار فقار الظهر من الجوع وقيل ان السفينة كانت عارية عندهم
كذا ذكره في المبسوط قوله كفاية له اي يدفع اليه مقدار ما يكفيه وعياله واعوانه غير
مقدر بالثمن كما قاله الشافعي رحمه الله لانه فرغ نفسه لعمل الفقراء فكانت كفايته في
مالهم كذا في المبسوط والغارم من لزمه الدين ولا يملك نصابا فاضلا عن دينه وفي سبيل
الله منقطع الغزاة في قول ابي يوسف رحمه الله اي الفقراء منهم وقال محمد رحمه الله هم منقطع الحاج
اي الفقراء منهم وابن السبيل المنقطع عن ماله لبعده والسبيل الطريق فكل من يكون مسافرا على
الطريق يسمى ابن السبيل كما يسمى ابن الغبير للفقير كذا في المبسوط قوله لظاهر النص لانه اضاف
اليهم بلام التمليك فلا يجوز ان يحرم البعض كما اذا اوصى بثلث ماله لهؤلاء الاصناف لم يجز حرمان
بعضهم ولنا ان الاضافة لبيان انهم مصارف لا لاثبات الاستحقاق لان المجهول لا يصلح
مستحقا وهذا ابتناء على ان الزكوة حق الله تعالى عندنا لا حق للفقراء فيها وصاروا مصارف
بعلة الحاجة وهي شيء واحد لكن اسبابها مختلفة فكانه قال انما الصدقات للمحتاجين ولو
قال هكذا يجوز الصرف الى صنف واحد لانه يصير جنسا وسقط اعتبار الجمعية كذا ههنا
والوصية على هذا الخلاف ولا يقال ان هذا التعليل حكم النص لانهم صاروا محلا بالنص صالحين

للصرف اليهم صرفت اليهم ام لا كالكعبة صالحة لصرف الصلوة اليها استقبالا فعل العدام لا
وقوله عليه السلام فليسترح بثلاثة اذا استنجى بالمدر والاجر يجوز مع ان النص ورد في الحجر
كذا ههنا اذا صرفت الزكوة الى صنف واحد يجوز مع ان النص احصى جميعهم كذا في الهادي او
يقال ان النص في ان خص الاحجار الثلاثة لكنه يجوز الاقتصار على حجر واحد عندنا مطلقا
وكذا عنده اذا كان له ثلاثة احرف لحصول المقصود وهو التنقية كذا ههنا يجوز الاقتصار على
صنف واحد وان ورد النص في الاصناف السبعة لحصول المقصود وهو دفع الحاجة
وقوله عليه السلام خذها من اغنيائهم وردها في فقرائهم وصف الزكوة المأخوذة من اغنياء المسلم
بانها مردودة في فقرائهم ولا يقال تقييد النص المطلق بخبر الواحد لا يجوز لان سياق الاية
يدل على هذا فانه قال ومنهم من يلمزك في الصدقات الى ان قال انما الصدقات للفقراء وكذا
سياقها يدل عليه فانه تعالى قال في مقطع الاية والله عليم حكيم وفي مقام الجود يستحسن مثل غني
او واسع لكنه يشير بانه عليم حيث صرفه الى فقراء المسلمين وعرفهم حكيم بان يضع كل شيء موضعه
على ان الحديث مشهور يجوز الزيادة عليه كذا افاد الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله قوله لان
الايتاء مامور به والايتاء هو التمليك في هذه الصورة اعلم ان الواجب عليه لاخراج قدر الزكوة
عن ملكه الى الفقير رقبة ومنفعة ففي الاب والابن والزوج والزوجة وجد الاخراج عن ملكه
رقبة لكن لم يوجد الاخراج عن ملكه منفعة لان منافع الاملاك متصلة بينهم ينتفع احدهما
بمال صاحبه ولهذا لم تقبل شهادة البعض للبعض فكانه صرف الى نفسه من وجه فلم يتم شرط
التمليك فلا يصح وهذا لان الواجب عليه التمليك من وجه بقوله تعالى واتوا الزكوة امرنا بالايتاء
مطلقا والتمليك من هؤلاء ليس بتمليك من وجه بقوله كل وجه لان تمام الايتاء بانقطاع منفعة
المؤتي عما اتى ولم يوجد في العبد المدبر والمكاتب وام الولد وجد الاخراج عن ملكه منفعة لم يوجد
الاخراج عن ملكه رقبة فعلى هذا يخرج هذه المسائل قوله استحسانا الاستحسان اقسام
منها ما ثبت بالسنة كالسلم ومنها ما ثبت بالاجماع كالاستصناع ومنها ما ثبت بالضرورة كتطهير
الحياض

الحياض ومنها ما ثبت بالقياس الخفي وانه كثير النظير والمراد ما ذكره ههنا القسم الاول قوله
ويحتمل ان يكون هذا في صدقة التطوع لانها كانت في صدقة التطوع لانها كانت غفيرة صنفه
اليدين تحمل للناس بالاجر قوله ويدفع الى المكاتب الى الغير لان ما للمملوك وام الولد له
من كل وجه فلا يكون الصرف اليهما تمليكا من كل وجه لانه دافع الى نفسه من وجه قوله ولا
الى مملوك غني لان المملوك ملك المولى فالدفع اليه كالدفع الى المولى وانما جاز الاداء الى المكاتب
بالنص ولانه حر يدا الصدقة مطهرة للاوزار فكانت وسخا كالماء المستعمل ولهذا يجوز صرف
صدقة التطوع اليهم لانه بمنزلة التبرد بالماء وقد قيل ان الزكوة يجوز دفعها اليهم في هذا الوقت
قوله ومواليهم لان الولاء لحمة كلحمة النسب لان المعتق سبب لاحياء المعتق كالاب سبب
لاحياء الولد لان الرق اثر الكفر وهو موت حكما قال الله اومن كان ميتا فاحييناه اي كافرا
فهديناه ولهذا قال عليه السلام لن يجزي ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه وتمامه
في الولاء قوله الا من ابطل النص قرابته قال عمرو بن العاص سمعت رسول الله عليه السلام
يقول ان آل بني فلان ليسوا لي باولياء وانما ولي الله وصالح المؤمنين ولكن لهم رحم ابلها ببلالها
كذا في المصابيح وذكر في بعض المواضع ان النبي عليه السلام قال الا لا قرابة بيني وبين ابي لهب
فاثر علينا الاخرين الزكوة عبارة عن تمليك المال من فقير مسلم غير هاشمي ولا مولاه مع قطع
المنفعة عن المدفوع مقرونا بالنية فعلى هذا معنى قوله يظنه فقيرا اي فقيرا مسلما غير هاشمي
الى غير ما ذكرنا واراد بالظن غلبة الظن قوله لانه ظهر خطاؤه بيقين المصرف فقير صفته كذا
وكذا وقد امكن الوقوف على هذه الاشياء ولهذا لو قال انه هاشمي لا يستوي به هاشمي بعد فلا يعتبر معه
الاجتهاد الضروري كما في الاواني والثياب اذا صلى على تحري طهارتها ثم تبين انها نجسة ولهما ان
الواجب عليه الصرف الى من هو فقير عنده وقد اتى به فيجوز كما اذا تحرى القبلة ثم ظهر الامر بخلافه
وهذا لان الوقوف على هذه الاشياء قطعا متعذر فيبنى الحكم على الاسباب الظاهرة كما عرف في السفر
مع المشقة والبلوغ مع الحجة وغيرهما لانه كم من انسان يشح بماله على نفسه ويلبس الثوب الخلق قد
يكون

على الملك وقد لا ينفق على نفسه فضلا عن غيره بخلاف ما ذكر لان الوقوف على طهارة الماء والثوب و
نجاستهما ممكن من حيث هذا وجه من ستدلال الحديث في غير الولد لان المعنى يشمل الكل وهو ان الوقوف
على هذه من الاشياء بالاجتهاد دون القطع مع وجود ما هو الركن في التصدق وهو التمليك على سبيل
البر وهذا لان الحاصل بالتصدق على من على سبيل البر لان من الملاك من الاباء ومن الابنا منفصل
والصلة بينهما اعظم بر والصدقة الواجبة تمليك على صفة البر لكن للفقير فلما جوز رسول الله عليه السلام
بالاكثر من معنى الصدقة علم ان الواجب هذا حال الاشتباه تيسيرا واذا بقي الخطاب بهذا القدر
حتى خرج من ... وان ... له الامر على غير وجهه ثبت الجواز بتمليك الهاشمي والغني استدلالا به
لان التمليك من هولاء صحيح ويقع على سبيل البر وهذا استدلال منقول عن محمد رحمه الله واما اذا
تبين انه عبده فانما لم يجز لانه لم يتحقق الركن وهو التمليك من غيره لان هذا تمليك من نفسه من وجه
وههنا وجد التمليك من وجه على وجه المبرة وكونه اجنبيا او غيرها شيء زائد عليه اعتبر في حالة
القدرة لا في حالة العجز قوله لانه غني لانه يجب عليه الزكوة ان كان ناميا ويجب عليه صدقة الفطر
والاضحية وحرمان الصدقة حتى لو ملك من ثياب البذلة ما يساوي مائتي درهم فاضلا عن حاجته
تتعلق به هذه الاحكام قوله وكانوا ينهون اي الصحابة رضي الله عنهم وكان وجود هذه الاشياء
وعدمها بمنزلة قوله عليه السلام خذها من اغنيائهم وردها في فقرائهم الكناية في الاغنياء راجعة
الى اهل اليمن فكذا الكناية في الفقراء فان قيل ينبغي ان لا يجوز الدفع الى غير بلده قيل الفقراء
مذكورة مطلقا في النص فالتقييد بالمكان يجري مجرى النسخ والنبي عليه السلام امره بان يخاطب
به اهل اليمن وهي بلاد كبيرة على ان غرض النبي عليه السلام من هذا بيان انه لا طمع له في الصدقات
بل هي مصروفة الى فقراء المسلمين وقد دل عليه فحوى الكلام فانه بنى هذا على قبول الاسلام وانما
كان فقراء اهل البلدة اولى لان لهم حق الفقر وحق الجوار الا ان ينقلها الانسان الى قرابته لان له اجر
الصدقة واجر الصلة وزيادة دفع للحاجة فيما اذا كانوا احوج منهم **باب** صدقة
الفطر ذكر في المبسوط هذا الباب عقيب الصوم على عبارة ترتيب الطبيعي اذ هي تكون عقيب الصوم

وذكرها هنا عقيب ابواب الزكوة قبيل الصوم اذ هي عبادة مالية كالزكوة والتقديم على الصوم
جائز والمقصود هو المضاف لا المضاف اليه الصدقة وهي العطية التي يراد بها المثوبة من
الله تعالى سميت بها لانها تظهر صدق الرجل وهذا من باب اضافة الحكم الى الشرط واعلم
انا نحتاج في هذا الباب الى معرفة سبب الوجوب وهو راس يمونه ويلي عليه وشرطه وهو ان
يكون حرا مسلما والواجب في نفسه وهو نصف صاع من بر وغير ذلك وما يقدر به الواجب
وهو الصاع الذي يحوي ثمانية ارطال وما يتادى به الواجب وهو البر وغيره ومن يجب
لاجله وهو راس يمونه ويلي عليه وهم الصبيان وعبد الخدمة ومتى يجب عليه وهو الوقت الموصوف
ثم في الحديث الذي صدر الباب به بيان هذه من الاشياء عبارة واشارة تعرف بالتامل ان شاء الله
تعالى قوله عليه السلام صغير او كبير ذكره بدون الواو لكونه صفة الذي يجب لاجله ثم يحتمل ان
يكون الصغير والكبير صفتين للعبد وهذا اوضح ولا يحتمل ان يكونا راجعين الى الحر والعبد
لانه لا يجب عليه صدقة الفطر عن ولده الكبير ويحتمل ان يرجع الصغير الى الحر والكبير الى العبد ويجب
الاداء عن العبد الصغير بدلالة النص لانه لما وجب عليه بسبب عبده الكبير لان يجب بسبب
عبده الصغير اولى ولما وجب بسبب الحر الصغير لان يجب بسبب العبد الصغير اولى قوله
حرا مسلما الى اخره شرط الحرية ليتحقق التمليك اذ العبد لا يملك وان ملك له فكيف يملك والاسلام
لانه شرط للمؤنة التي فيها معنى العبادة وهو العشر حتى لا يبتدا على الكافر لان شرط
للعبادة التي فيها معنى المؤنة اولى والغنا ليتحقق الاغناء المودية اذ بدون غنى لا يتصور
كالتمليك من غير المالك وشرط الفضل عما ذكر اذ المستحق بالحاجة كالمعدوم المستهلك
كالماء المستحق بالعطش قال صاحب الكشاف الخرج والخراج ما يخرجه الامام من زكوة
ارضه وذكر في شرح التاويلات الخراج الرزق يعني ان هذه الاشياء سبب الخروج لا سبب
الدخل فيكون وجودها وعدمها بمنزلة وهذا لانه يقال الدار تسترم والثياب تسترقع و
الدواب تستعلف قوله وعليه ان يودي عن نفسه الاصل في هذه المسائل ان السبب راس

يمونه ويلي عليه بعد ذلك لقوله عليه السلام ادّوا عمن تمونون وكلمة عن للانتزاع فاما ان يكون
سببا ينتزع عنه الحكم او محلا يجب الحق عليه ثم يؤدى عنه وبطل الثاني لاستحالة الوجوب
على العبد والكافر فتعين الاول ولانه يتضاعف الوجوب بتضاعف الرؤوس ويضاف اليه
قال الشاعر زكوة رؤس الناس ضحوة فطرهم بقول رسول الله عليه السلام صاع من البر ولا يعال
انه يضاف الى الفطر وتكرر بتكرره ايضا لان ذلك مجاز وهذا لان النسبة تحتمل الاستعارة فاما
تضاعف الوجوب فلا يحتمل الاستعارة وتكرر الوجوب بتكرر الفطر مع اتحاد الراس بمنزلة تكرر
وجوب الزكوة بتكرر الحول في المال الواحد لان الوصف الذي لاجله كان الراس سببا وهو المؤنة يتجدد
بتجدد الحول كما ان النماء الذي لاجله كان المال سببا يتجدد بتجدد الحول فالاضافة في الوجوب اليه
ومن يمونه ويلي عليه يدخل في معناه كاولاده الصغار الفقراء ومماليكه للخدمة لانه
يمونهم ويلي عليهم ولا يؤدي عن زوجته واولاده الكبار لان الاصل ان لا يجب على الغير بسبب الغير شيء
الا اذا كان في معناه بسبب الولاية التامة والمؤنة الكاملة والولد الكبير ليس في مؤنته وولايته
والولاية والمؤنة قاصرة في الزوجية فانه لا يليها في غير حقوق النكاح ولا يمونها في غير الرواية
كالمداواة ثم في لفظة المماليك اشارة الى انه لا يخرج عن مكاتبه لقصور الملك فيه فخرج عن [illegible]
كما في اليمين اذا قال كل مملوك لي حر وفيه اشارة الى انه يجب بسبب المدبر وام الولد لكمال الملك فيهما
بدليل حل الوطي قوله لانه ليس في مؤنة كل واحد منهما مطلقا لان الواجب على كل واحد منهما
نصف المؤنة قال المطرزي رحمه الله معنى قوله الفطرة بنصف صاع اي صدقة الفطر قوله بالعراقي
صاع عمر رضي الله عنه كان ثمانية ارطال فاخرجه الحجاج بعدما فقد وكان يمن على اهل العراق
يقول في خطبته يا اهل العراق يا اهل الشقاق والنفاق ومساوي الاخلاق الم اخرج لكم
صاع عمر رضي الله عنه ولذلك يسمى حجاجيا وهو صاع العراق حسبوا ابو يوسف رحمه الله رجع عن
هذا حين حج مع هارون الرشيد فسال اهل المدينة عن صاع النبي عليه السلام فاتاه سبعون شيخا
كلهم يحمل صاعه تحت ردائه يقول ورثته من ابي عن جدي حتى اسنده الى النبي عليه السلام

قال ابو يوسف

رحمه الله فحزرتها فوجدتها تسع خمسة ارطال وثلث رطل وقيل لا خلاف بينهما اي في
الصاع انما الخلاف في الرطل قوله لانه سببه الفطر قال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله
السبب هو الراس وله شرائط من البلوغ والاسلام والحرية والغنا ومنها طلوع الفجر
من يوم الفطر غير ان من الشروط ما يكون بمعنى العلة كشق الزق وحفر البير وهذا الوقت شرط
بمعنى العلة فاطلق اسم السبب عليه مجازا ثم من مات قبل ذلك لم يجب فطرته اي من مات من اولاده
ومماليكه ليلة الفطر قبل طلوع الفجر فليس عليه الصدقة لانه جاء وقت الوجوب وهو ميت
وان اسلم او ولد بعد طلوع الفجر لم تجب لانه لم يتحقق السبب في حقه قوله لانه لا يسمى فطرا الا الفطر
يقابل الصوم ويضاده فيشترط اتحاد المحل والليل ليس بمحل للصوم فلا يكون محلا للفطر هكذا
افاد شيخنا رحمه الله وذكر في الاسرار الفطر من اليوم والفطر عن الصوم غير مراد لان ذلك يكون في كل
ليلة والفطر عن رمضان انما يكون بما يخالف ما تقدم وذلك عند طلوع الفجر لان فيما تقدم كان يلزم
الصوم في هذا الوقت وفي هذا اليوم يلزمه الفطر وانما الفطر يختص باليوم اي الفطر المخصوص
هو الفطر المامور به الذي يقابل الصوم في مثل هذا اليوم اي في هذا اليوم والحديث يدل على استحباب
التعجيل لانه امر بالاغناء ليشتغل الفقراء بالصلوة عن المسئلة وهذا لا يكون الا بتقديم
الدفع ولان الاغناء في هذا اليوم مطلقا انما يكون اذا دفع قبل الصلوة والا يكون اغناء
في بعض اليوم اذا قدم الزكوة يتوقف هنا يجوز ولا يتوقف والفرق ان السبب في الزكوة المال
بصفة ان يكون ناميا ودليل النماء الحول وفي هذا السبب هو الراس والفطر شرط وجوب الاداء
قوله لان الواجب سقط من غير دليل يبقى لان الواجب اذا تقرر في الذمة لا يسقط الا باسقاط
ولم يوجد ولا اضحية لا تسقط لكن ينتقل الواجب الى التصدق بالقيمة لان الاراقة لم تعرف قربة
الا في وقت مخصوص وفي مكان مخصوص فاما التصدق بالمال فقربة معقولة فلا يتقيد
بوقت الاداء فيها بوقت دون وقت

كتاب الصوم

العبادات نوعان الايمان وفروعه والاصل في الايمان التصديق والاقرار ركن ايضا لكنه يحتمل

ومن اصل في فروع الايمان الصلوة لانها عماد الدين يشمل ظاهر الانسان وباطنه ثم الزكوة التي
تعلقت باحدي ضربي النعمة وهي المال وهي دون الصلوة لان نعمة البدن اصل ونعمة المال فرع
لان المال وقاية البدن ولاولى صارت قربة بواسطة القبلة التي هي جماد وهذه صارت قربة
بواسطة الفقير الذي له ضرب استحقاق في الصرف ثم الصوم قربة تتعلق بنعمة البدن
ملحقة بالاصل كانها وسيلة الى الاصل لا تصير قربة الا بواسطة النفس وهي دون الواسطتين
بالاولين حتى صارت من جنس الجهاد ثم الحج عبادة هجرة وسفر لا يتادى الا بافعال تقوم ببقاع
معظمة وكانت دون الصوم كانها وسيلة اليه ثم لهذا الصوم سبب وشرط وركن وحكم وتفسير
لغة وشرعا اما تفسيره لغة الامساك عن اي شي كان في اي وقت كان قال النابغة
خيل صيام وخيل غير صائمة تحت العجاج واخرى تعلك اللجما اي ممسكة عن العلف وغير
ممسكة وفي الشرع عبارة عن امساك مخصوص من شخص مخصوص في وقت مخصوص والاسم شرعي
فيه معنى اللغة وسببه شهود الشهر فاما الشرط فثلاثة انواع شرط نفس الوجوب وهو
الاسلام والعقل والبلوغ وشرط وجوب الاداء وهو الصحة والاقامة وشرط صحة الاداء وهو
الوقت القابل له وهو اليوم المتعري عن الاكل والنية وطهارة المودي عن الحيض والركن وهو الكف
عن المفطرات وحكمه الثواب وسقوط الواجب عن الذمة قال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله
قد جرت العادة من اهل التحقيق انهم قد يشتغلون اولا بالتحديد الموضوع لتعريف ذاتية
الشي ويصدرون الكتاب بهذا النوع والنمط وقد يشتغلون بالتقسيم اولا ثم بالتحديد
ليسهل امر التحديد وقد بدا صاحب الكتاب بالتقسيم لهذا ثم اعلم ان الاشيا المختلفة
الحقايق يصير واحدا باعتبار الامر العام كالجوهر والسواد والبياض يصير واحدا باعتبار
الوجود وتكثر باعتبار الامر الخاص كاللون تتنوع الى السواد والبياض ثم الصوم واحد باعتبار
القربة والامساك لكنه تتنوع باعتبار ان هذا الصوم له او عليه فالذي عليه هو الواجب واختير
هذا اللفظ ليشمل الواجب بايجاب الشرع والواجب بايجاب العبد ثم قال في المختصر ما بينه

ومن الزوال وفي الجامع الصغير قبل نصف النهار اي النهار الشرعي وهو طلوع الفجر الى غروب
الشمس وهذه الرواية اصح لانه لا بد من وجود النية في اكثر النهار ونصفه من وقت طلوع
الفجر الى وقت الضحوة الكبرى فاذا نوى قبل الزوال لا يتحقق هذا المعنى قوله ولنا
ان النية للتعيين فايدة النية شيان التعيين وصيرورته عبادة والتعيين انما يكون عند
وجود المزاحم ولم يوجد هنا لانتساخ ساير الصيامات في هذا اليوم فلا يحتاج الى
تعيينه لان تعيين المعين لغو وهذا معنى قوله وانه متعين اي ليس معه غيره مشروعا لكن يحتاج ح
الى النية ليصير لله تعالى لان الواجب عليه فعل هو قربة وبوجود النية في اكثر اليوم يحصل هذا
المعنى لان الصوم ركن واحد وهو الامساك من اول النهار الى اخره والنية شرطت لتعيينه
لله تعالى فاذا وجدت النية قبل الزوال فقد قارنت اكثر النهار النية فرجح جانب الوجود
على جانب العدم فيجوز كاقتران النية بالجميع وهذا معنى قوله وقد صار عبادة لوجود النية
في اكثر اليوم فان قيل الواجب عليه الامران التعيين وصيرورته عبادة فما معنى ذكر او
قلنا اراد به والله اعلم فايدة النية التعيين فيما يجب في الذمة وصيرورته عبادة فيما يتعلق بزمان
معين ولم يرد به عدم اشتراط صيرورته عبادة فيما يجب في الذمة وعدم التعيين فيما هو معين لكنه
تعرض لما هو الاهم في الموضعين لكن هذا التاويل يفتقر الى الاضمار ويحتمل ان يكون او بمعنى الواو وكما
مر وما رواه محمول على نفي الكمال او معناه لم ينو انه صوم من الليل بل نوى انه صوم من وقت النية
تفسير الذمة او هو عام خص منه النفل فيخص المتنازع لما عرف قيل الذمة محل وجوب الضمان وقيل معنى
يصير بسببه المرء اهلا لوجوب الحقوق له وعليه وهي في الاصل العهد لان نقضه يوجب الذم قوله
ليحصل التعيين الامساك خارج رمضان يتوقف على النفل فيشترط النية من اوله ليقع الامساك
من اوله من العارض الذي يحتمله الوقت قوله لانه متعلق وجوب الصوم اي اليوم التاسع والعشرين
موضع يحتمل الهلال فيه لقوله عليه السلام الشهر هكذا وهكذا وهكذا وخنس ابهامه في المرة
الثالثة وهذا لانه سبب لوجوب الصوم فيطلب امتثالا للامر بالصوم قوله عملا بالرواية

اذ الرؤية سبب وجوب الصوم لقوله عليه السلام صوموا لرؤيته قال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله
العلة وصف يخل بالمجرد عن الاخبار والغيم والغبار والدخان ونحوه وان كان غيناً غيره انه يمنع
الرائي من المنظور اليه وهذا عرض على معنى انه مانع قوله شهادة الواحد اي اخبار الواحد لا انه
لا الزام فيه بوجه اذ كان هنا الزم جميع الشرائع فلا يشترط فيه العدد ولفظة الشهادة والذكورة
وهذا معنى قوله لانه شهادة على نفسه قصداً اي يجب على نفسه ثم يتعدى الى غيره فصار كالاخبار
في الاخبار بخلاف الديانات لما نبين ان شاء الله تعالى قوله يقع العلم اراد به علم غالب الظن
لا العلم القطعي ثم قيل في حد الكثير اهل المحلة وقيل خمسون رجلا اعتبارا بالقسامة
قوله كان يحكم ما بالظاهر لان الموضع موضع الاشتباه لدقة المرئي وبعد المسافة وقد تفرد
بالدعوى مع مساواة الناس اياه في آلة الادراك بخلاف ما اذا كان بالسماء علة لانه قد ينشق الغيم عن
موضع القمر فيتفق للبعض النظر قوله ووقت الصوم من حين طلوع الفجر الثاني بكسر النون من حين
لانه مضاف الى طلوع الفجر كذا في المغرب واعلم ان الاوقات ثلثة معيار وظرف ومشكل
والوقت للصوم معيار لانه يتقدر وعرف به والظرف وقت للصلوة والمشكل وقت الحج وقد عرف في
اصول الفقه بانه وهذا اي جامعوهن قال ابن عباس رضي الله عنهما ما ذكره الله تعالى في القرآن من المباشرة
والملامسة والرفث والغشيان كنى به عن الجماع وابتغوا ما كتب الله لكم واطلبوا ما قسم الله لكم واثبت
في اللوح من الولد بالمباشرة قوله من الخيط الابيض واكتفى به عن بيان الخيط الاسود كذا
في الكشاف قيل ان امية بن ابي الصلت كان ماهرا في العلوم حتى كان يعلم لسان الطيور الخيط
الابيض للبيت ذكر في الهادي انه يحذف الهمزة في الابيض مع الاسود وفتح اللام لئلا يختل النظم
وفيه ايضا المنفوش المنفخ والمطموم المجموع قوله والصوم هو الامساك الى اخره قال الشيخ
الامام بدر الدين رحمه الله ينتقض طرده بما اذا اكل ناسيا فان صومه باق والامساك فائت وبما اذا اكل
قبل طلوع الشمس بعد طلوع الفجر لان النهار من حين طلوع الشمس وينتقض عكسه بالحائض والنفساء
فان هذا المجموع موجود والصوم فائت فالجواب عن هذه النقوض لما علم الاوقات من امساك
الشرعي

موجود حيث جعل الشرع الآكل كلا آكل والشارع هذه الولاية لان الصوم حقه فله ان يبقيه
مع وجود المنافي حقيقة على انا نمنع على قول مالك رحمه الله ولان المأمور به هو الامساك القصدي
فيكون الضد المنافي الاكل قصداً وعن الثاني ان المراد منه النهار الشرعي وهو اليوم وبالحيض
خرجت عن اهلية الاداء وقيل الصوم هو الامساك لله تعالى باذنه في وقته وصوم ايام التشريق
مشروع باصله ويحكى هذا عن الشيخ الامام بدر الدين الوسكي رحمه الله الاصل ان اللام للمعرفة
للعهد وهو ان يذكر شيئا ثم يعاوده واذا تعذر معنى العهد حمل على الجنس وقد امكن حمله على العهد
هنا لما سبق من الاكل والشرب والمباشرة فيكون الواجب عليه الكف عن هذه الاشياء قوله حاجة
ناسيا اي ناسيا للصوم لانه ذاكر للاكل والشرب والجماع كذا قال الشيخ رحمه الله لم يفطر بالتشديد
والتخفيف فعلى الاول يكون مسندا الى الاكل وما يضاهيه والقياس ان يفطر لوجود المنافي حقيقة
ولا بقاء للشيء مع ما ينافيه لكنا تركناه بقوله عليه السلام تم على صومك اي امض عليه واتمه
حكم بقاء صوم حيث امره باتمام الصوم واذا ثبت هذا في الاكل والشرب ثبت في الوقاع للاستواء
في الركنية مع انه دونهما في المناقضة والنسيان مما يغلب هنا الانه ليس له حالة مذكرة بخلاف الصلوة
ولا فرق بين الفرض والنفل لان النص لم يفصل فان قيل الجماع ليس في معنى المنصوص عليه
لان زمان الصوم وقت الاكل عادة فيبتلى فيه بالنسيان وليس وقت للجماع عادة فلا يكثر فيه
البلوى قلنا قد ثبت في ما النص المساواة بين الاكل والجماع في حكم الصوم فورود النص في احدهما
يكون ورودا في الاخر كمن يقول لغيره اجعل زيدا وعمرا في العطية سواء ثم يقول اعط زيدا درهما
كان تنصيصا على انه يعطي عمرا ايضا درهما المرفوع المسند الى النبي عليه السلام الموقوف
ما اقتصر على الراوي واما الجواب عن قوله عليه السلام افطر الحاجم والمحجوم من وجوه احدها
ان يقول انه منسوخ لانه روي انه عليه السلام لما قال ذلك شكى الناس اليه الدم فرخص للصائم ان
يحتجم ولانه روي انه انما قال ذلك في حاجم ومحجوم مر عليهما وهما يغتابان فقال عليه السلام افطر
الحاجم والمحجوم اي ذهب ثواب صومهما ولانه روي في بعض الروايات افطر الحاجم المحجوم وقصته

انه مر عليهما وقد غشي المحجوم وكان الحاجم يصب الماء في حلقه فقال عليه السلام افطر الحاجم والمحجوم
اي تسبب لفطره استقي اي تكلف في ذلك ولا يقال ان حديث ابي هريرة رضي الله عنه مخالف للقياس
فينبغي ان يترك الخبر به لانا نقول قد تلقته العلماء بالقبول فيكون بمنزلة المشهور قوله لان المباشرة
لم توجد معنى المباشرة الجماع ولم يوجد اصلا وذكر في بعض النسخ لان المباشرة قاصرة ومعناها
مس البشرة البشرة اي بشرة كانت مع قضاء الشهوة وفيما اذا نظر وامنى وجد معنى المباشرة
وهو قضاء الشهوة ولم يوجد صورتها لعدم المماسة وقوله بعد هذا لكمال المباشرة صورة
ومعنى يصح على التفسير الثاني وقوله في بعض النسخ لكمال المباشرة معنى لا صورة يصح على التفسير
يصح على التفسير الاول هكذا ذكر شيخنا رحمه الله واختار الوجه الاخير فالحاصل ان المفسد
ما فيه معنى المواقعة وهو ما يسمى استمتاعا بالمراة حقيقة على وجه يتصل به الانزال وهذا لا يتحقق في
النظر لان ادنى الاستمتاع بمحل ان يتصل آلة المستمتع به حقيقة وشيء من آلات الناظر غير
متصل بالمنظور الا ترى ان تلذذها في الحقيقة بما لها من التفكر وهذا شيء يتحقق في الغائب فثبت ان هذا
ليس باستمتاع بها حقيقة فلم يكن في معنى الجماع فلا يوجب الفساد وان كان منزلا بخلاف المس ولا
يلزم انا نسوي بينهما في حرمة المصاهرة لانه من دواعيه الا ترى ان الحرمة تثبت بالعقد وليس في ذلك
معنى الجماع والنظر الى الفرج يناسب المس في هذا المعنى وفساد الصوم بالمس ما كان باعتبار
كونه داعيا الى الجماع ولهذا لا يثبت هذا الحكم بدون الانزال ولكن لان فيه معنى الجماع وهو المماسة عن شهوة
متلذذا والنظر يفارقه في هذا المعنى فيفارقه في الحكم المنوط به قوله لان احدى المفطرات الثلاث
لم يوجد اي لا صورة ولا معنى وذكر في الاصل ان الاكتحال لا يضر الصائم وان وجد طعمه في حلقه
ولا يقال انه تعليل بالعدم فانه لا يجوز اذا لم يكن مختصا لانه مختص بالنظر الى الاصل ولا يلزم انه يجد
من الطعم في حلقه لان ذلك اثر الكحل لا عينه وذلك ليس بضائر الا ترى انما يصل الى دماغه بسد دت
بالدوبة المرة فوق ما يصل اليه بالاكتحال وذلك ليس بضائر بالاجماع لانه بمنزلة الغبار والدخان
ولئن وصل عين الكحل الى باطنه فذاك من قبل المسام لا من قبل المسالك اذ ليس من العين الى الحلق
منفذ

فهو نظير الصائم ينزع في الماء فيجد برودة الماء في كبده وذلك لا يضره قوله او قبل بزيده اذا
لم ينزل قوله لقصور الجناية لانه وجد معنى الجماع لا صورة وقد ثبتت الكفارة بخلاف القياس في
الكامل منه فلا تثبت في القاصر قوله اذا امن على نفسه قيل اراد به الامن من الوقوع في الوقاع
وقيل اراد به الامن من خروج المني وروي ان شيخا جاء الى ابن عباس رضي الله عنهما فسأله
عن هذه المسألة فاباحه ثم جاء شاب فسأله عن ذلك فكرهه فقال الشاب اليس رخصت ودينه واحد
فقال انه شيخ وانت شاب الارب بكسر الهمزة وسكون الراء الحاجة وفي غير هذا الحديث والارب بفتحتين
الحاجة الا انه لم يسمع في الحديث والمراد تملكه حاجته تمنعه للشهوة كذا في المغرب وذكر الرواشن
الارب والارب فخر الاسلام رحمه الله في المبسوط الاكل هو المضغ والابتلاع والمضغ لا ينفعل في
لبضاعة فلذلك قال ابتلع كذا قاله الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله وانما وجب القضاء لصورة الفطر
وهو ادخال الشيء من الظاهر ~~الخارج~~ الى الباطن ولا كفارة عليه لعدم معناه وهو صلاح البدن
وهذا لان وجود المنافي صورة او معنى يكفي لايجاب القضاء احتياطا لامر العبادة والكفارة
يفتقر اليهما لان جهة العقوبة في الكفارة اظهر فتندرئ بالشبهات قوله تعالى فمن كان منكم مريضا
او على سفر اي راكب سفر فافطر فعليه عدة والعدة بمعنى ولا بد من اضمار الافطار في قول عامة العلماء
رحمهم الله خلافا لبعض الناس فانهم يقولون انهما وان صاما يجب عليهما القضاء حالة الصحة والاقامة
نظرا الى ظاهر الآية قوله فلما وجب القضاء على المعذور الى اخره الاصل في هذا ان التمسك بالنص
بطرق اربعة العبارة والاشارة والدلالة والاقتضاء وهذا من قبيل الدلالة ولا يلزم ان وجوب القضاء
مع وجوب الكفارة مفض الى الحرج ههنا بخلاف المعذور لانهما حقان وجبا بسببين مختلفين لان
القضاء انما يجب لانه لم يصم والكفارة تجب لانه هتك حرمة الشهر فصار كشرب خمر الذمي ولا يقال
انه عليه السلام بين حكم الكفارة ولم يبين حكم القضاء والموضع موضع الحاجة الى البيان وتاخير
البيان عن وقت الحاجة لا يجوز لانا نقول امره في اخر الحديث فانه قال استغفر الله تعالى وصم يوما كذا ذكره
ابو داود في سننه روي ان اعرابيا جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال يا رسول الله هلكت واهلكت فقال

ماذا صنعت فقال واقعت امراتي في نهار رمضان متعمدا فقال له النبي عليه السلام اعتق رقبة فقال
لا املك الا رقبتي هذه واشار الى رقبته فقال صم شهرين متتابعين فقال وهل جاءني ما جاءني الا من الصوم
فقال اطعم ستين مسكينا فقال لا اجد فامر رسول الله عليه السلام بان يؤتى بعرق من تمر فيه خمسة عشر صاعا
وقال فرقها على المساكين فقال والله ليس ما بين لابتي المدينة احوج اليها مني ومن عيالي فتبسم رسول الله عليه
السلام حتى بدت نواجذه ثم قال كلها انت وعيالك تجزيك ولا تجزي احدا بعدك قوله لانه مفسد
للصوم اي لانه وقاع قال اهل التحقيق لو بطل من حيث كذا او من جهة كذا لبطلت العلوم والفلسفة
ثم وجوب الكفارة في الوقاع ماعنا بانه افساد لصوم رمضان وهتك لحرمته بدلالة ان سؤال السائل
وقع عن الجناية فانه قال هلكت واهلكت والمواقعة عينها ليست بجناية لانه يصرف في بضع مملوك له وانما
صارت جناية لانه تعرض للصوم وهتك لحرمة الشهر وانما اجاب رسول الله عليه السلام عن حكم الجناية
لان الجواب يبتنى على السؤال واذا كان كذلك ثبت الحكم في الاكل والشرب بدلالة النص لانه مثله
في الجناية بل فوقه لان دعوة الطباع في النهار الى الاكل والشرب اكثر فكانا احق بشرع الزاجر وهذا
لان الكفارة شرعت لاقلاع النفس عن المعاصي والانسان يشق عليه انزجاره عن الشهوات المعتادة
فشرعت المزاجر ليمتنع منه خوفا من لزوم عتق رقبة او كذا وكذا ومن جامع فيما دون الفرج بان يفخذها
وهذا لان الكفارة تجب بالاجماع في الموضع المكروه قوله لكمال المباشرة اي صورة ومعنى او معنى لا صح في الجماع
صورة على ما سبق قوله لانه جعل الجماع الذي علق به الكفارة لانعدام الصورة وهو ادخال الفرج
في الفرج وان وجد معناه وهو قضاء الشهوة احتقن اي صب دواء مايعا في موخره استعط
اي صب دواء في الانف والضم غير جائز فيهما كذا في المغرب للجائفة اسم لجراحة وصلت الى الجوف
والامة اسم لجراحة وصلت الى الدماغ كذا في المبسوط قوله اذا اقطر في اذنه هذا محمول على ما
اذا اقطر الدهن او الدواء فانه اذا اقطر الماء او دخله لا يفسده والفرق ان الماء يفسد اذا خالط
خلط اذنه فاذا وصل الى دماغه لم يتصل شيء يصلح اليه فلا يحصل معنى الفطر وهو صلاح البدن
فلا يفسد الصوم لان هذا وجد معنويه واذا عدم المعنى ولا صورة له لم يفسد الصوم بخلاف الدهن

76 ٧٥٦

والدواء لانه يصل الى دماغه فيحصل به صلاح بدنه فيتمكن فيه معنى الفطر كذا اما المغرب شيلام
عبد الله قوله او امه بدواء او داواه بالرطب لان اليابس غير مفسد بالاجماع وانما الخلاف بين
ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله في الرطب ووجه الفرق بين اليابس والرطب ان الظاهر هو الوصول
اذا كان رطبا لان رطوبة الدواء تلاقي رطوبة الجراحة فيزداد الرطوبة واذا ازدادت الرطوبة
يميل الى الاسفل والدواء مما يصلح البدن بخلاف اليابس لان يبوسة الدواء ينشف رطوبة الجراحة
فلا يسفل الى الاسفل في الحال فلو وصل الى الجوف انما يصل بعد مضي زمان وبعد مضي زمان لا يبقى
للدواء قوة الاصلاح فكان بمنزلة ما لو وصل الى جوفه ما لا يتغذى به وقال شمس الائمة السرخسي رحمه
الله فرق في ظاهر الرواية بين الرطب واليابس واكثر مشايخنا رحمهم الله على ان العبرة للوصول حتى
اذا علم ان الدواء اليابس وصل الى جوفه فسد صومه وان علم ان الرطب لا يصل لا يفسد قوله
عليه السلام الفطر مما دخل ولا يلزم الصائم اذا اكتحل فوصل عين الكحل الى باطنه والصائم يشرع
في الماء فيجد برودة الماء في كبده والناسي لان الشارع جعل الناسي غير اكل والعبرة للوصول
من قبل المسالك لا من قبل المسام ثم الحاصل انه مهما وجد ادخال ما هو معتاد من مدخل معتاد يجب القضاء
والكفارة ومهما وجد ادخال ما هو غير معتاد من مدخل معتاد يجب القضاء دون الكفارة ومهما وجد
ادخال ما هو معتاد من مدخل غير معتاد ففيه الخلاف ومهما وجد ادخال ما هو غير معتاد من مدخل غير
معتاد ينبغي ان لا يجب القضاء والكفارة وقد قال في الاسرار وغيره ان الفساد يتعلق بالاسم او المعنى
فاذا انتفى الاسم والمعنى ينتفي الفساد لكنه ذكر في المبسوط اذا طعن برمح وانفصل الرمح وقد وصل
الى جوفه يفسد صومه الا ان في هذه المسألة طعن بعض المشايخ ذكره في الفوائد الظهيرية قوله
لان الوصول الى الجوف لم يوجد لوجود الحايل بين القصبة والجوف وهي المثانة ولا يقال لو كان حايلا
لما خرج البول لان البول يخرج من الجوف الى المثانة بطريق الترشح وما يخرج بطريق الترشح
فالظاهر انه لا يدخل فيه من جنس ما يترشح كالخزف الجديد يخرج منه الماء ثم لا يدخل وهذا من
باب الطب فكانه وقع عند ابي يوسف رحمه الله ان بينه وبين الجوف منفذا ووقع عند ابي حنيفة رحمه الله

ان المثانة بينهما حايل الذوق معرفة الشي بفيه من غير ادخال عينه في حلقه تعريض الصوم على
الفساد مكروه لان من حام حول الحمى يوشك ان يقع فيه قوله اذا كان لها سيء بان يجد طعاما
لا يحتاج الى المضغ كالغسل ونحوه ومضغ العلك انما يكره اذا كان مضوغا من قبل اما اذا لم يكن
يفسد لانه يتفتت المعتبر عندنا خوف الهلاك او زيادة المرض وكان ينبغي ان يجعل نفس المرض عذرا
مرخصا كما جعل نفس السفر مرخصا للرخ لكن خالف بالاجماع وهذا لان السفر لا يعرى عن المشقة
فجعل نفس السفر قايما مقامها اما المرض متنوع فانه جاز ان يخف بالصوم فلم يجعل نفس المرض
عذرا مرخصا وانما المرخص المرض المكيف قوله ولم يقدر لان المراد من قوله تعالى فعدة من
ايام اخر ايام الصحة والاقامة لانه انما سقط عنهما الصوم للعذر فلا يجب القضاء مع وجوده و
فايدة لزوم القضاء بفقد الصحة والاقامة وجوب الوصية بالاطعام لان الفرض يجب عليه وعجز عنه
فانتقل الى ما يقوم مقامه فيجب عليه ان يوصي بان يطعم عنه لكل يوم مسكينا قوله ان شاء فرقه
وان شاء تابعه ولا يقال ينبغي ان يجب التتابع بقراءة ابي رضي الله عنه فعدة من ايام اخر متتابعات
كما يجب في كفارة اليمين بقراءة ابن مسعود رضي الله عنه لانا نقول ان قراءته لم تشتهر كقراءة ابن مسعود
رضي الله عنه فصارت بمنزلة خبر الواحد فلا يجوز الزيادة به الفدية عندنا مثل صدقة الفطر لكل يوم
نصف صاع من حنطة او صاع من شعير او تمر وعند الشافعي رحمه الله مقدر بالمد كذا في المبسوط
قوله لانه قدر على القضاء الاصل ان كل من لزمه القضاء لا يلزمه الفدية كما اذا قضاه في السنة
الاولى وهذا لان الفدية خلف عن الصوم وقد قدره على القضاء فيكون قادرا على الصوم ولا يجب
الخلف مع القدرة على الاصل ثم قوله فعدة من ايام اخر دليل على انه قدر على القضاء لانه روي عن
عمر رضي الله عنه انه يفدي ولا يقضي فاحتاج الى اقامة الدليل على انه قادر على القضاء وهذا لانه
لو كان دليلا على الدعوى الاولى لكان ينبغي ان يقول بالواو ولكان مقدما والتمسك به انه اوجب القضاء
مطلقا والظاهر انه حميع للحكم المتعلق به ولم يقيده بوقت فيصير العمر كله وقتا له فمن اوجب الفدية مع
القضاء فقد زاد وانه نسخ وهذا الكلام بناء على انه مضيق عنده وموسع عندنا قوله كالمريض

والجامع بينهما خوف لحوق المرض بانسان ويقال مفطرتان يرجى لهما القضاء فلا يلزمهما الفداء
كالمريض الفاني الذي قرب الى الفناء او الذي فنيت قوته كما في الكفارات مثل كفارة الاذى
وغيره في باب الحج وكفارة الظهار واليمين فانه يطعم فيها لكل يوم مسكينا نصف صاع من بر او
صاعا من تمر وعلى الذين يطيقونه اي يطوقونه ولا يطيقونه اي يكلفون الصوم ولا يطيقون
اداوه وقيل معناه وعلى الذين يطيقونه اي لا يطيقونه وقد حذف حرف لا في الكلام للاختصار
قال الله تعالى يبين الله لكم ان تضلوا اي ان لا تضلوا وقال وجعل فيها رواسي ان تميد بهم اي لئلا
تميد بهم وهذا لان اول الاية قوله فمن شهد منكم الشهر فليصمه وهذا للايجاب ثم اعقبه قوله
وعلى الذين يطيقونه فدية فلو اجرى على الظاهر بان يفدي المطيقون ويلزم على غير المطلق الصوم
عملا بقوله فليصمه يفضي الى عكس المعقول ونقض الاصول بان يلزم غير المطيق الصوم ويكتفي المطيق
بالفدية عن الصوم وهذا مدفوع بمرة فلهذا قلنا بان الكلام مختصر حتى يندرج الاصول ويتفق
المنصوص والمعقول وقيل معناه وعلى الذين يطيقونه فدية فدية اي يطيقون اداء الصوم بالفدية
فدية قوله فاوصى به ولا بد من الايصاء عندنا واذا اوصى يعتبر من الثلث وان لم يوص فتبرع واجاز
الاطعام كما روي ان النبي عليه السلام اتي بعس من لبن فشرب وناول ام هاني فشربت ثم قالت
يا رسول الله اني كنت صايمة لكني كرهت ان ارد سورك الحديث قوله لانه يحرم ترك القضاء وهذا
لما عرف من الاصل ان المحرم مع المبيح اذا اجتمعا فالمحرم اولى لان الحرام واجب الاجتناب والمباح
جايز الاتيان ولان الظاهر ان المحرم ناسخ اذ لو كان على العكس لتكرر النسخ ولان الاصل عدمه ولان
الاصل عدم الوجوب والوجوب فيما مضى قرينة عرف بدليل شرعي فيجعل الحادث من الحكم متراخيا على ما
عليه الاصل وهذا الوجه خير من الاستراد فان قيل ما ذكرنا يعلم به التخيير وما ذكرتم يحتمل الاباحة
والاول اقوى قلنا ما ذكرتم يحتمل التخيير في حق التعجيل والتاخير لا في حق القضاء لانه اطلق
اسم القضاء والقضاء اسم لواجب يقوم مقام واجب اخر في الشرع ويحتمل انها شرعت في صوم الفرض
ظنا او انها كانت مخصوصة باسقاط القضاء لانها غفلت عن الصوم لفرط قصدها الى التبرك

كالظبية غفل عن حرمة الدم لفرط المحبة فان قيل انه محسن وما على المحسنين من سبيل
قلنا لا نجعل على المحسن سبيلا ولكنا نحرم على المحسن من اساءة وهو الرجوع فيما احسن فاذا
رجع وهو تعرض ضمن مثله بالتعدي لقوله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وهذه المسئلة تبتنى
على اصل وهو ان بعد الشروع لا يباح له الافطار بغير عذر عندنا فيصير بالافطار جانيا فيلزمه
القضاء وعند الشافعي رحمه الله يباح له الافطار من غير عذر فلا يكون بالافطار جانيا فلا يلزمه
القضاء ولا خلاف انه يباح الافطار بعذر قوله امسك بقية يومهما الاصل ان كل من
لا يلزمه الصوم في اول النهار اذا صار بحال لو كان كذلك في الابتداء يلزمه الصوم يؤمر بالامساك
تشبها بالصائمين كالكافر يسلم والصبي يبلغ والحائض تطهر لان النبي عليه السلام قال في يوم عاشوراء
الا من اكل فلا ياكلن بقية يومه ومن لم ياكل فليصم وهذا حين كان فرضا فامر من اكل بالامساك و
الصوم لم يلزمه في اول النهار لانه وجب بالخطاب للحال ثم لو كانوا على هذا الوصف من اول النهار
لزمهم الصوم كما لزم غيرهم من المكلفين لما عجزوا عن الصوم للاكل لزمهم الامساك فان قيل الامساك بدل
عن حقيقة الصوم فلا يخاطب به من لم يكن عليه خطاب الاصل كالحائض والنفساء فانه لا يجب عليهما
الامساك قلنا انه عجز عن حقيقة الصوم مع كونه اهلا له فيلزمه الامساك قضاء لحق الوقت الذي
شرع كالذي افطر عمدا او خطاء قوله وصاما بعده لوجود الاهلية وقيام دليل الوجوب والحديث
دليل على وجوب الامساك فحسب قوله في رمضان اراد به في يوم رمضان يدل عليه ما ذكر في الجامع
الصغير وهو قوله امسكا بقية يومهما قوله لان صوم اليوم لم يكن واجبا عليهما فيه اشتباه وهو ان
المدعى عام والدليل خاص وحاصله ان صوم اليوم لما لم يكن واجبا عليه لان لا يجب ما مضى اولى
ولما لم يكن صوم اليوم وما مضى واجبا عليه لم يجب القضاء اذ هو يعتمد سبق الوجوب قوله
لانه نواه من الليل وهذا لانه لما كان مفيقا في جزء الليل الاولى لم يخل عن عزيمة الصوم ظاهرا فصح
صومه في ذلك اليوم بركنه وشرطه فلم يلزمه قضاؤه قوله لانه قد يطول وقد يقصر من عادا في باب
الصوم فلانه قاصر حدا كالاغماء والنوم فانهما لا يمتدان مدة الصوم وهو الشهر فلا يوجب سقوطه
لعدم الحرج

الحرج وطويل جدا كالصبي فيسقط لانه على ما وضع يؤدي الى الحرج ومنها ما هو بين الامرين قد يطول
وقد يقصر وهو الجنون فان قصر لحق بما يقصر عادة وهو الاغماء والنوم فلا يسقط القضاء لعدم الحرج
وان طال واستوعب الشهر لحق بما يطول ويمتد عادة وهو الصبي فيسقط القضاء لوجود الحرج
قوله واستوعب تفسير الطول قوله اذا حاضت المراة افطرت يترآى ان هذه المسئلة مكررة وليس
كذلك لانه ذكر في باب الحيض انها لا تصوم ولم يذكر ان الصائمة اذا حاضت افطرت وجاز ان يكون الحيض
مانعا للصوم وليس برافع له كالعدة مع النكاح وغير ذلك قوله افطرت يراد به انها دخلت
في وقت الفطر سواء اكلت او لم تاكل وقد عرف في الجامع ان امراة قالت لعائشة رضي الله عنها ما
بال احدينا تقضي صيام ايام الحيض ولا تقضي الصلوة فقالت احرورية انت كنا على عهد رسول
الله عليه السلام نقضي الصيام ولا نقضي الصلوة ولان في قضاء خمسين صلوة في كل عشرين يوما
حرجا بينا وليس في قضاء صوم عشرة ايام في احد عشر شهرا كثير حرج وقال الشيخ الامام بدر
الدين رحمه الله عبادة رياضية لينقاد لحرمة الملك الحكيم والحيض في نفسه ليس بمناف للصوم لعدم
اشتراط الطهارة له ولهذا يتحقق مع الجنابة ولكن الطهارة شرطت للصلوة التي هي اصل الصوم
فلما سقط عنها الاصل وهو الصلوة تاخر الصوم وحرم عليها في الحال لكن لم يسقط قوله
واذا قدم المسافر المراد منه الذي اكل قبل الزوال او قدم بعد الزوال كذا افاد شيخنا رضي الله عنه
يرى بالضم من الراي لا من الرؤية والمراد انه يظن ظنا غالبا قريبا الى اليقين حتى لو كان شاكا
او كان اكبر رايه انها لم تغرب يجب الكفارة كذا في مبسوط فخر الاسلام رحمه الله واعلم ان كل واحدة
من هاتين المسئلتين يقتضي احكاما خمسة منها ان يفسد صومه خلافا للبعض لان ركن الصوم
قد فات حقيقة ولا قيام للشيء بدون ركنه والقياس في النسيان كذلك لكنا تركناه بالاثر والخطا
ليس في معناه لانه يمكن التحرز عنه في الجملة لان المرء انما يقع فيه بضرب تقصير والنسيان امر جبل عليه
الانسان ولا يمكنه دفعه عن نفسه ومنها انه يجب عليه القضاء لانه قد فات الاداء وهو حق مضمون بالمثل
وهو القضاء ومنها انه لا كفارة عليه لانه معذور والاثم موضوع عن المعذور وهذا لانه خاطئ

والخاطئ معذور لقوله تعالى ليس عليكم جناح فيما اخطاتم به وهذا معنى قوله لقصور الجناية ومنها انه
يمسك بقية يومه تشبها بالصايمين لان تعظيم الله تعالى بحقيقة الصوم في هذا اليوم فمتى عجز عن حقيقة
التعظيم وجب التعظيم بما يشبهه ومنها انه لا اثم عليه لما قلنا ولقول عمر رضي الله عنه ما تجانفنا لاثم
قضاء يوم علينا يسير قوله ومن راى هلال الفطر وحده لم يفطر للاحتياط وفي الصوم الاحتياط
في الايجاب ولهذا لم يوجب الكفارة في الموضعين قوله لان خبر القليل يكون مخالفا للجماعة فيكون
كذبا ظاهرا وهذا لان مخالفة الناس مع مساواتهم اياه في النظر والمنظر مشعر بانه غالط او كاذب

باب الاعتكاف

قدم الصوم على الاعتكاف
لانه شرطه وتفسيره حبس الرجل نفسه بشرايط الطاعة ربه اجابة لدعوته كالرعايا يحبسون
نفوسهم على باب السلطان ليقضي مآربهم قال عطاء الخراساني رحمه الله مثل المعتكف كمثل رجل
له حاجة الى عظيم فيجلس على بابه ويقول لا ابرح حتى يقضي حاجتي فالمعتكف يجلس في بيت الله تعالى
ويقول لا ابرح حتى يغفر لي وهو اشرف الاعمال اذا كان عن اخلاص لانه تفريغ القلب عن امور الدنيا
وتسليم النفس الى باريها والتحصن بحصن حصين وملازمة رب العالمين ومشروعيته ثابتة باشارة الكتاب والسنة
على ما ذكر في المتن ثم قال في الكتاب انه مستحب والصحيح انه سنة لمواظبته عليه السلام على ذلك وقضاه
في شوال حين تركه وجاز ان يطلق اسم الاستحباب على السنة يؤيد هذا ما روي عن الزهري عجبا من الناس
كيف تركوا الاعتكاف ورسول الله عليه السلام كان يفعل الشيء ويتركه وما ترك الاعتكاف حتى قبض ثم لا
خلاف بيننا ان الصوم شرط لصحة الاعتكاف الواجب وانما الخلاف بين اصحابنا رحمهم الله في التطوع منه
فان قيل الشروط اتباع في الشرع والصوم اصل من الاعتكاف فلا يستقيم ان يكون شرطا له
ولان شرط الشيء اما ان يكون شرط انعقاده او شرط دوامه والشروع في الاعتكاف صحيح في الليل
لذلك يبقى في الليل ولا صوم فيه فعرفنا انه لا يصلح شرطا قيل صوم رمضان عندنا مقصود لرمضان
ومع هذا تعلق به جواز الاعتكاف كالصلوة عبادة مقصودة وعلق بها تمام الطواف وكذا الايمان
مع ساير الشرايع وسقط اعتبار اشتراط الصوم في الليالي لعدم الامكان كالمراة التي عليها صوم شهرين

[illegible]

متتابعين فانها اذا افطرت بعذر الحيض لا ينقطع التتابع الا ان الركن يزول بالخروج لحاجة الانسان
حقيقة وسقط اعتباره للعذر على انا نقول المعقول في معرض النص غير مقبول وقد روي عن النبي عليه السلام
انه قال لا اعتكاف الا بالصوم ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد تمسك به ان النص عام
لان المباشرة مس البشرة البشرة فيتناول الكل ولئن اريد به الجماع على ما قيل فانما تحرم القبلة والمس
لانهما من دواعيه فيحرم عليه اذ هو محظورة كما في الاحرام والجماع ليس من محظورات الصوم فلم يتعد
الى دواعيه ركن الاعتكاف اللبث وقد كان ينبغي ان لا يحل الخروج لان الشيء لا يبقى مع ما
ينافيه الا ان مواضع الضرورة مستثناة عن قواعد الشرع وحاجة الانسان من الضرورات
نصا فلو لم يخرج لقذر وكان في المسجد ثم لما لم يجعل الخروج لحاجة الانسان مناقضا لانه لا يحل
الخروج الى الجمعة مناقضا وهو اهم الحوائج اولى الاحصار يتعدى الى مفعولين قال الله تعالى
واحضرت الانفس الشح وانما يكره احضار السلعة لان هذه بقعة محرزة عن حقوق العباد
فيكره شغلها بالسلع للتجارة ولا باس بالبيع لان البيع والشراء من جنس الكلام المباح ولا باس
للمعتكف به قل لعبادي اي قل للمومنين يقولوا للمشركين الكلمة التي هي احسن من اللين ولا تخاشنوهم
كذا في الكشاف ثم النص يقتضي ان لا يتكلم خارج المسجد الا بخير فما ظنك في المسجد قيل معنى
الصمت ان ينذر ان لا يتكلم اصلا كما في شريعة من قبلنا وقيل ان يصمت ولا يتكلم اصلا من غير نذر
سابق كذا قاله الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله واليه اشار في الكشف وسئل الشيخ الامام ظهير
الدين المرغيناني رحمه الله عن البحث في المسجد فقال اي نوع فقد هو ابن بريه طريقة صدر الحجاج
فقال هذا خارج المسجد لا يجوز فكيف في المسجد اسم الايام ينتظم ما بازايها من الليالي لغة وعادة
تبعا لما سماه قال الله تعالى ثلثة ايام الا رمزا وقال في ذكر بعينه ثلث ليال سويا ولولا ما قلنا
لصار خلفا وقال الله تعالى والذين يتوفون منكم الى قوله وعشرا اي عشر ليال لان الليلة مؤنثة
ولو اريد به الايام لقال وعشرة وهي تعتد بعشر ليال بايامها مع اربعة اشهر قوله ويكون متتابعا
لان مبنى الاعتكاف على التتابع لانه يدوم الليل والنهار فوجب اجراؤه على موضوعه الا ان

يعتبر بصريح الشرط بخلاف الصوم لان مبناه على التفرق لان الليل لا يصام فيه فوجب العراء على موضوع
الا ان يعتبر بصريح الشرط اعلم انه بدا الكتاب بالعبادة البدنية ثم بالمالية ثم بالرياضية ثم بالمجربة
وقد بينا وجه تاخير الحج عن الصوم فيه فلا نعيده والله اعلم

كتاب الحج

الحج عبادة هجرة عن الوطن
ليعرف جو نعمة الخلان والاخوان والاهل والاوطان وامر بلبس الكفن اختيارا قبل ان يلبس
اضطرارا بالموت كما انه بالتكبيرة الاولى في الصلوة خلع النفس عن الدنيا اختيارا قبل ان ينخلع
اضطرارا وكما في الصوم قمع النفس عن مناهاه فلعها عن شهواتها اختيارا قبل ان ينقلع اضطرارا
قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله الحج في اللغة القصد ومنه قول القايل يحجون سبّ الزبرقان المزعفرا
اي يقصدون له معظمين اياه وصار في الشرع عبارة عن قصد مخصوص الى مكان مخصوص في اوان
مخصوص فالاسم شرعي فيه معنى اللغة ثم له سبب وركن وشرط وماهية وشرط وقت فيه يتادى
اما السبب فالبيت لانه يضاف اليه ولهذا لم يجب في العمرة الا مرة ولان سببه هو البيت غير متكرر
والوقت شرط ولهذا لا يتكرر بتكرره والاستطاعة شرط ايضا ولهذا اصح الاداء بدونه من الفقير والماهية
امور الاحرام والوقوف بعرفة والطواف والتحليل والركن الوقوف بعرفة والوقت نوعان مديد وقصير
فالمديد من شوال الى عشر ذي الحجة والقصير هو بعد الزوال من يوم عرفة الى طلوع الفجر من يوم النحر
ثم الواجبات ثم اعلم ان واجبات الحج خمسة الوقوف بمزدلفة ورمي الجمار والسعي بين الصفا
والمروة والحلق او التقصير وطواف الصدر وذكرنا الركن والفرايض وما عدا هذه الجملة سنن واداب
ثم وصف الحج بالوجوب مع انه فرض محكم الدين لما ان لفظة الواجب تطلق على الفريضة لما عرف ان
الوجوب عبارة عن الثبوت هذا كما قال يجب على المصلي ان يقدم الطهارة الزكوة واجبة وقد بيناه قبل هذا
ثم هو واجب على الفور عند ابي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله على التراخي وبه قال الشافعي رحمه الله وقد عرف
في موضعه وعن نفقة عياله الى حين عوده ولم يقدر النفقة بمدة لانه يختلف باختلاف الاماكن واختلف اصحابنا
رحمهم الله في امن الطريق فمنهم من جعله شرط الوجوب كالزاد والراحلة وعبارة صاحب المختصر تشير الى هذا فانه

ادخله في شرايط نفس الوجوب حيث عطفه على الحرية والبلوغ والعقل والصحة ومنهم من جعله شرط الاداء
وثمرة الاختلاف تظهر في حق وجوب الوصية فمن جعله شرط الوجوب يقول لا وجوب الوصية ومن جعله شرط
الاداء يقول بوجوب الوصية قوله تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا وفي هذا
الكلام انواع من التاكيد منها قوله تعالى ولله على الناس يعني انه حق واجب لله في رقاب الناس لان على
للالزام ومنها انه ذكر الناس ثم ابدل عنه من استطاع اليه سبيلا بدون تكرير العامل كما فعل في قوله
للذين استضعفوا لمن امن منهم وفي هذا الابدال ضربان من التاكيد احدهما ان الابدال تثنية للمراد
وتكرير له والثاني ان الايضاح بعد الابهام والتفصيل بعد الاجمال ايراد له في صورتين مختلفتين
ومنها قوله ومن كفر مكان قوله ومن لم يحج تغليظا على تارك الحج ولذلك قال رسول الله صلى الله عليه
وسلم من مات ولم يحج فليمت ان شاء يهوديا او نصرانيا ونحوه من التغليظ من ترك الصلوة عمدا متعمدا
فقد كفر ومنها ذكر الاستغناء وذلك مما يدل على المقت والسخط والخذلان ومنها قوله عن العالمين
ولم يقل عنه لانه اذا استغنى عن العالمين تناوله الاستغناء لا محالة وانه يدل على الاستغناء الكامل وكان
ادل على عظم السخط الذي وقع عبارة عنه والمستطيع هو الموصوف بهذه الاوصاف لان المستطيع
هو القادر المطلق وعند انعدام هذه الاوصاف يتحقق العجز بدنا او مالا حقيقة او حكما قوله عليه السلام
لا يحل لامراة الى اخره كلمة فوق صلة كقوله تعالى فاضربوا فوق الاعناق وقوله وان كن نساء فوق اثنتين
والتقدير ثلاثة ايام فما فوقها ولا يلزم ان النص يقتضي عدم اشتراط المحرم فكان هذا الخبر مخالفا للكتاب
فيرد لانه ورد بيانا للاستطاعة على ان الاحاديث وردت فيه كثيرة حتى بلغت حد الشهرة وتفسير
المحرم كل من لا يجوز مناكحتها على التابيد اما بالرحم او بالرضاع او بالصهرية واختلفوا
ان المحرم شرط الوجوب او شرط الاداء كما اختلفوا في امن الطريق قال المطرزي رحمه الله المواقيت
جمع الميقات وهو الوقت المحدود فاستعير للمكان كالمكان استعير للزمان في قوله تعالى هنالك
الولاية واعلم ان الكعبة بيت الله والحجر الاسود يمين الله والله جل جلاله منزه عن الجهة واليمين والعبيد
كالرعايا يرفعون ما بهم من الادعية التحية واماكنهم الشاسعة ويتاهبون للزيادة ولا بد للنائي

من مكان وهي المواقيت لانها افنية الحرم والحرم فناء مكة ومكة فناء المسجد الحرام والمسجد الحرام فناء
البيت وقت اي حدد القرن ميقات اهل نجد وفي الصحاح بالتحريك وفيه نظر كذا قاله المطرزي رحمه الله
قوله وفي رواية لاهل العراق ذات عرق روى ابو داود في سننه ان النبي عليه السلام وقت لاهل
العراق ذات عرق وفي رواية وقت لاهل المشرق العقيق وهو اسم واد بحذاء ذات عرق قوله هن لهن اي هذه
المواقيت لهذه البلدان اي لاهلها ولمن اتى عليهن من غير اهلهن اي الشامي اذا عزم على الحج واحرم
من ذات عرق لا يجب عليه اعادة الاحرام عنها لانها يجوز التقديم عليها بالاتفاق بل هو افضل لانه
مسارعة الى اداء الواجب ثم لما عرفت ان مكان الاحرام متعدد فاعرف انواع المحرمين وهم ثلثة اصناف
صنف منهم خارج المواقيت وهي من الافاقي ووقته ما ذكر وصنف منهم داخل الميقات خارج الحرم كاهل
بستان بني عامر وميقاتهم للحج والعمرة دويرة اهلهم او حيث شاء من الحل ولا يباح لهم دخول الحرم
الا محرما وصنف منهم داخل الحرم كاهل مكة ميقاتهم للحج الحرم وللعمرة الحل لان اداء الحج في عرفة
وهي في الحل اذ معظم الحج الوقوف بعرفة فيكون الاحرام من الحرم ليتحقق نوع سفر لانه عبادة هجرة واداء
العمرة في الحرم لان معظمها الطواف فيكون الاحرام من الحل لهذا الا ان التنعيم افضل لورود الاثر به الا هلال
رفع الصوت بالتلبية والتنعيم موضع قريب من مكة عند مسجد عائشة رضي الله عنها قوله واذا
اراد الاحرام الى الغرة الاحرام ان يحرم المباحات على نفسه ليؤدي هذه العبادة لله تعالى ثم من العبادات
ما لها تحريم وتحليل كالصلوة والحج ومنها ما ليس لها تحريم وتحليل كالصوم والزكوة والغسل افضل
لان معنى النظافة فيه اتم ولان النبي عليه السلام اختاره وهذا الغسل للتنظيف وليس بواجب
بدلالة انه يؤمر بها الحائض والغسل ان الوصل لا يجوز مع الحيض وكل غسل يفعل للنظافة فالوضوء يقوم
مقامه كغسل الجمعة قوله ثوبين جديدين فيه اشارة الى لبس الكفن وهو كفن الكفاية الرداء من الكتف
والازار من الحقو ويكونان غير مخيطين وقدم الجديد على الغسيل لما انه افضل قال عليه السلام تزين لعبادة ربك
قوله تعالى واستعينوا بالصبر والصلوة اي استعينوا على البلايا والنوائب بالصبر عليها والالتجاء الى الصلوة
وكان رسول الله عليه السلام اذا حزبه امر فزع الى الصلوة وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه كان في سفر

81 نعي اليه اخوه قثم فاسترجع وتنحى عن الطريق فصلى ركعتين ثم قال واستعينوا بالصبر والصلوة وقيل
الصبر الصوم لانه حبس النفس عن المفطرات قال الشيخ رحمه الله الاستعانة بالله تعالى واجبة في جميع
الامور وهذا من اشق الامور واعظمها فيستعان به ولهذا يسأل التيسير بقوله اللهم اني اريد الحج فيسره
لي لانه يحتاج في اداء اركانه الى تحمل المشقة فطلب التيسير من الله تعالى لانه الميسر لكل عسير ولم
يأمر بمثل هذا الدعاء لمن يريد افتتاح الصلوة لان مدتها يسيرة واداؤها يتيسر عادة فاما اركان
الحج فمتفرقة على الازمنة والامكنة ولا يؤمن فيها اعتراض العوارض المانعة عادة وهذا الدعاء بعد الصلوة
عند الاحرام لا فيها وسأل القبول اي قبول الحج والالف واللام بدل من الاضافة قوله ثم يلبي الكلام فيه
في فصول احدها في اشتقاق التلبية فقيل انها مشتقة من قولهم الب بالمكان اذا اقام فمعنى قول القائل
لبيك انا مقيم على طاعتك اقامة بعد اقامة لان التثنية للتكرير والتكثير كقوله تعالى كرتين ينقلب اليك البصر
وقيل الفاضي مشتقة بل اسم وضع لاجابة الدعاء وهي منصوبة بفعل مضمر اي اجيبك مرة بعد اخرى
والثاني ان الافضل عندنا ان يلبي في دبر صلوته وقال بعض الناس الافضل ان يلبي بعد ما استوت به راحلته
والثالث انه لا خلاف ان التلبية جواب الدعاء وانما الخلاف في الداعي فقيل هو الله تعالى كما قال يدعوكم
ليغفر لكم من ذنوبكم وقيل رسول الله عليه السلام كما قال عليه السلام ان سيدا ابتنى دارا واتخذ فيها مادبة وبعث
داعيا واراد بالداعي نفسه والاظهر ان الداعي هو الخليل عليه السلام فقد روي انه عليه السلام لما فرغ من بناء
البيت امر بان يدعو الناس الى الحج فصعد ابا قبيس فقال الا ان الله تعالى امر ببناء بيت له وقد بني
الا فحجوه فاسمع الله تعالى صوته لاولاد آدم في اصلاب آبائهم وارحام امهاتهم فكل من وفق
بحجه مرة وفق لاداء الحج مرة وكل من زاد زاد ومن لم يوفق للتلبية لم يوفق للحج فاذن التلبية للحج
عند قصد الحج تجديد لذلك العهد فيأتي به وبيان هذا في قوله واذن في الناس بالحج الاية والرابع في صفة
التلبية كما ذكر في الكتاب والخامس في بيان ان قوله ان الحمد بكسر الالف احسن عند محمد رحمه الله والفراء
لان الكسر للابتداء والفتح للبناء والابتداء اولى قوله كذا المروي قال ابن عباس رضي الله عنهما
لبى رسول الله عليه السلام في دبر صلوته واعلم ان الحاج ادعية مفرد بالحج وتفسيره ما ذكر في قوله تعالى

فان مفردًا الى العمرة وقارن ومتمتع ومفرد بالعمرة وسياتى تفسير الكل ان شاء الله تعالى قوله وان زاد جاز
لانهم نقلوا عن الصحابة رضى الله عنهم الزيادة بالفاظ مختلفة ومنهم الذين شاهدوا تلبية النبى عليه السلام
فدل انهم عرفوا اجازة الاتى الى ما روى عن ابن مسعود رضى الله عنه انه لبى عند جمرة العقبة فانكر عليه
الناس وقالوا لا تلبية ههنا فانه ليس موضع التلبية فقال عبد الله أجهل الناس ام طال عليهم العهد
رايت النبى عليه السلام واقفا ههنا يلبى ثم اشتغل بالتلبية وزاد قوله لبيك بعدد التراب لبيك قوله أجهل
الناس ام طال عليهم العهد راجع الى انكارهم لا الى هذه الزيادة فقد كانت وقت النبى عليه السلام وبعده تسيتها
الناس والمراد بالعهد عهد النبى عليه السلام فاتضح هذا وجه التمسك واندفع الاشكال قوله فاذا لبى
ناويًا للاحرام صار محرمًا تفسير الاحرام ان ينوى الحج او العمرة ويذكر بلسانه والذكر باللسان افضل
لما فيه من اشتغال العضوين فى طاعة الله تعالى ويلبى فاذا لبى ونوى صار شارعا فى الاحرام بالنية
عند التلبية ولا يصير شارعا بمجرد النية ما لم يات بالتلبية او ما يقوم مقامها من الذكر او سوق الهدى
او تقليد البدن وعند الشافعى رحمه الله يصير محرما بمجرد النية قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق ولا جدال
فى الحج هذا نهى بصيغة النفى وهو آكد ما يكون من النهى كانه قيل فلا تكونن رفث ولا فسوق وهذا
لانه لو بقى اخبارا لتطرق الخلف فيه لصدورها منه ...ا عن البعض فيكون المراد بالنفى وجوب
انتفائها وانها حقيقة بان لا يكون وانما امر باجتناب ذلك وهو واجب الاجتناب فى كل حال لانه
مع الحج انبح كلبس الحرير فى الصلوة والتطريب فى قراءة القران واعتبر هذا بالمحصن وغير المحصن
اذا زنيا وهذا لان الجناية تتغلظ بمعنى فى المحل كما تخف بمعنى فيه والرفث الجماع او ذكر الجماع
بحضرة النساء لما روى ان ابن عباس رضى الله عنهما كان ينشد وهو محرم وهن يمشين بنا هميسا ان تصدق
الطير ننك لميسا فقيل له أترفث وانت محرم فقال انما الرفث بحضرة النساء او الفسوق المعاصى
والجدال المراء مع الرفقاء والخدم والمكارين او المراء فى وقت الحج فان العرب كانوا يختلفون
فى وقت الحج فبين الله تعالى لهم وقت الحج بقوله الحج اشهر معلومات ثم نهاهم عن الجدال فيه ذكر كذا
فى الكشاف والمبسوط قوله تعالى وانتم حُرُمٌ اى محرمون جمع حرام كرُدُجٍ فى جمع رداح
واريد بالصيد هنا المصيد اذ لو اريد به المصدر

انبح
بنى
...

الرداح
للمرأة العظيمة
صحاح

82

ومعنى اصطيادكم ما صنع اشارة الفعل اليه قال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله الاشارة ان يشير بالبد
الى الصيد والدلالة ان يقول ان فى مكان كذا صيدا فالاشارة تختص بالحضرة والدلالة بالغيبة قوله
عليه السلام فكلوا اذن اى فكلوا على تقدير عدم الاعانة والاشارة ووجه التمسك به انه علق الاباحة
بعدم الاشارة حال السوال عن الاباحة فتعلم ان الاباحة مع الاشارة ولو لم تكن محظورة لعرانه لما حرم
الصيد عليهم بسبب الاشارة فان قيل كيف يصح هذا الاستدلال وعندكم الصيد لا يحرم تناوله
باشارة المحرم ودلالته قلنا فيه روايتان كذا فى المبسوط والاسرار الكعب هنا العظم الناتئ
المبطن على ظهر القدم لا العظمان الناتيان قوله لان النهى ورد عن لبس الجبة والمخيط خص الجبة
وان كان اسم المخيط يتناولها وغيرها لان النهى ورد فيها خاصا روى ان النبى عليه السلام راى اعرابيا
عليه جبة وهو محرم فقال انزعها واما النهى عن المخيط فلم اجد فيما عندى من الكتب بلفظه
لكن النهى ورد فى انواعه قال عليه السلام لا تلبسوا القمص ولا العمايم ولا السراويلات ولا البرانس
ولا الخفاف الا احد لا يجد نعلين قوله عليه السلام احرام المراة فى وجهها الحديث وجه الاستدلال
ان حكم الاحرام اوسع فى حق النساء واكد فى حق الرجال ثم لما لم يجز لها تغطية وجهها مع انها
عورة مستورة تتوقع فى كشفها الفتنة لان لا يجوز للرجل اولى غير انه ذكر الراس فى حق الرجل و
الوجه فى حق المراة لان المستور منهما فى العادات هذا فاما ان يقتضى هذا قصر حكم الاحرام عليه
فلا او نقول الراس اسم لمجموع يدخل فيه الوجه ويجب عليه كشف جميع الراس يجب عليه كشف الوجه
لانه منه ولا يقال القسمة تقتضى قطع الشركة لانا نقول تحقق انقطاع الشركة فى تغطية الراس
الشعث انتشار الشعر وتغيره لقلة التعهد ومنه قوله عليه السلام ان الله تعالى يباهى ملائكته
يوم عرفة يقول عبادى جاؤا شعثا غبرا من كل فج عميق يبتغون مرضاتى ويلتمسون مغفرتى
اشهدوا انى قد غفرت لهم وقوله رب اشعث اغبر الحديث التفل ان يترك التطيب حتى يوجد منه
رائحة كريهة كل ما يكره فى الميت يكره فى المحرم من القص ولبس المخيط وحلق الراس والتسريح لانه
يشبه الميت من حيث انه انقطع عن وطنه واهله وملاذ الدنيا كالميت الوذر نتن طيب الرائحة

قيل النفض لتناثر وهذا لا يصح لان العبرة للطيب لا للتناثر الا ترى انه لا للتناثر الا ترى انه
لو كان ثوبا مصبوغا له رائحة طيبة ولا تتناثر منه شيء فان المحرم يمنع منه وعن محمد رحمه الله انه
لا يتعدى لونه الى غيره ~~وعنه انه لا يفوح منه رائحة الطيب لا يتهاون من~~ ذلك فان المصبوغ اذا كان
حديث العهد يتعدى لونه الى غيره وعنه انه لا يفوح منه رائحة الطيب لا يتهاون عن ذلك اي الصحابة
رضي الله عنهم الهميان بالكسر ما يجعل فيه الدراهم والدنانير ويشد على الحقو علا شرفا اي صعد
مكانا مرتفعا وقيل شرفا بضم الشين جمع شرفة لما ناسب الحج الصلوة من حيث ان لها
تحريما وتحليلا وجاز ان جعلت التلبية في الحج كالتكبيرة في الصلوة من حيث انها شرعا عند
افتتاحهما وقد شرع التكبير عند الانتقال من ركن الى ركن فكذا شرعت التلبية عند النقل من
مكان الى مكان وزمان الى زمان وخص وقت السحر لانه وقت مبارك الا ترى الى قوله تعالى و
بالاسحار هم يستغفرون وقوله والمستغفرين بالاسحار وقوله نجيناهم بسحر الركب جمع راكب
كالتجر في جمع تاجر قوله ثم ابتدأ بالمسجد اي انه اذا دخلها لا يشتغل بعمل اخر قبل ان يفرغ
عما هو جل مقصوده ويكبر عند معاينة البيت ومعناه الله اكبر من هذه الكعبة المعظمة اي ان حرمتك
وجلالك من الله لا اكبر من كل كبير لا منك ويهلل اي يقول لا اله الا الله تبرءا عن كل شيء الى الله تعالى
ويشير الى قطع شركة الغير عن الالوهية وكمال العظمة والجلال وحكي عن صاحب الهداية رحمه الله انه استوصى
من شيخ يقال له [illegible] بان كن فقال له اذا وصلت سوق كذا ورايت الكعبة فادع الله تعالى ان يجعلك
مستجاب الدعوة لما قيل ان من راها اولا ودعا كانت دعوته مستجابة استلم الحجر تناوله باليد
من التسلمة صح — او القبلة بفتح السين وكسر اللام وسمي الحجر روي ان النبي عليه السلام قبل الحجر الاسود ووضع
شفتيه عليه وبكى بكاء طويلا ثم نظر فاذا هو بعمر فقال يا عمر ههنا تسكب العبرات ولما اتى عمر رضي
الله عنه الحجر الاسود في خلافته فقال اما اني اعلم انك حجر لا تنفع ولا تضر ولولا اني رايت رسول
الله استلمك ما استلمتك فبلغ مقالته عليا فقال اما ان الحجر ينفع فقال عمر وما منفعته فقال ان الله
تعالى لما اخذ الميثاق من ذرية ادم كتبه في رق الى هذا اشار في قوله تعالى في رق منشور ثم القمه

83

الحجر فهو يمين الله فمن قبله فقد عاهد الله والحجر يشهد له بالوفاء بالعهد يوم الميثاق بلسان فصيح والسيل
لا استلام الحجر فيما بيننا للمشهود له ان يكرم الشاهد حتى لا يمتنع من الاداء وان كان الحجر لا يمتنع
من اداء الشهادة الا انه شرع على مثال الشهادة فيما بيننا كذا قاله اهل المعرفة قوله عن يمينه اي
عن يمين الطائف ويدل عليه ما ذكر في المبسوط ثم خذ عن يمينك والاضطباع ان يجعل رداءه تحت
ابطه الايمن ويلقيه على كتفه الايسر كما يفعله القصار سمي به لانه يبدي ضبعيه اي عضديه قوله
كذلك السنة روي ان النبي عليه السلام لما قدم مكة بالعمرة عام الحديبية صده المشركون عن البيت فصالحوه
على ان ينصرف ثم يرجع في العام القابل ويدخل مكة بغير سلاح فيعتمر فلما قدم صعد اهل مكة
على جبل قيقعان ينظرون الى اصحاب رسول الله عليه السلام ويقولون قد اضنتهم حمى يثرب فقال
رسول الله عليه السلام رحم الله امرءا اظهر من نفسه الجلادة ثم اضطبع رداءه ورمل حول البيت ثلاثا
ورمل اصحابه قال ابن عباس رضي الله عنهما ظننت انه فعل ذلك لاجل الكفار فلما حج ورمل علمت انه
سنة وقيل ان حكمة الرمل اليوم ان اراءة القوة والجلادة في الطاعات امر حسن خصوصا في
عبادة يجتمع فيه المشاق فيرى ان هذا الامر سهل في مقابلة ما وعدني الله تعالى من المغفرة
والرضوان وقيل انا نرى الشيطان جلادة انما اضنانا السفر حتى ينقطع عنا في من الطمع
ان يوسوسنا في المناسك الاشواط جمع شوط وهو جري مرة الى الغاية كذا في المغرب والشوط من الحجر الاسود
الى الحجر الاسود سمي الحطيم به لانه حطم من البيت اي كسر فيكون فعيلا بمعنى مفعول وقيل هو فعيل
بمعنى فاعل لما جاء في الحديث من دعا على من ظلمه فيه حطم الله تعالى ظالمه اي اهلكه فيكون حاطما ويسمى حجرا
الحطيم صح — لانه منع من البيت ويسمى حظيرة اسمعيل وموضع الميزاب قوله عليه السلام من البيت فقصته ما روي
ان عائشة رضي الله عنها نذرت ان فتح الله تعالى مكة على يدي رسول الله عليه السلام ان تصلي في البيت
ركعتين فصدها خزنة البيت وقالوا انا نعظم هذا البيت في الجاهلية والاسلام ومن تعظيمها ان
لا نفتح ابوابها في الليالي فامر النبي عليه السلام اياها ان تصلي في الحطيم وقال انها من البيت الا ان
قومك قصرت بهم النفقة فاخرجوا من البيت ولولا حدثان عهد قومك بالجاهلية لنقضت بناء الكعبة
واظهرت قواعد الخليل وادخلت الحطيم في البيت والصقت

الجنبة بالارض جعلت له بابين بابا شرقيا وبابا غربيا وان عشت قابلا لافعلن ذلك فلم
يعش ولم يتفرغ لذلك الخلفاء الراشدون فادخل ابن الزبير الحطيم في البيت في امارته ونقض بناءه
الحجاج في امارة عبد الملك بن مروان واعاده على ما كان عليه فاذا ثبت كون الحطيم من البيت بعد ان يكون
الطواف من وراءه حتى يكون طايفا بكل البيت ولا يعال اذا استقبل الحطيم في الصلوة لا يجوز صلوته
لان فرضية التوجه ثبت بنص الكتاب فلا يتادى بما ثبت بخبر الواحد احتياطا والاحتياط في الطواف
ان يكون وراءه لانه ان كان من البيت فقد ادى ما وجب عليه وان لم يكن من البيت فلا يضره الطواف
حوله وينبغي ان يطوف حول الحطيم ليخرج عما عليه بيقين والرمل من الحجر الاسود الى الحجر الاسود وهو المشي
على وجه التبختر مع هز الكتفين او اول نظم المختصر لان الهيئة السكينة والوقار قوله
كذلك السنة روي ان النبي عليه السلام طاف عام حجة الوداع سبعة اشواط ورمل في الثلاث الاول ومشى
في الاربع الاواخر مشيا على هينته قوله ويختم بالاستلام الطواف اي استلام الحجر وانما يستلم الحجر
ويختم بالاستلام به لان النبي عليه السلام فعل كذلك المقام بفتح الميم موضع القيام وبضمها موضع
الاقامة كذا في المغرب قوله تعالى واتخذوا من مقام ابرهيم مصلى اي وقلنا اتخذوا منه موضع صلوة
يصلون فيه ومقام ابرهيم ما ظهر فيه آثار قدميه وهو حجارة يقوم عليها حين نزوله وركوبه من
الابل حين يأتي الى زيارة هاجر وولده اسماعيل عليه السلام فلما قدم النبي عليه السلام مكة قام الى الركن
اليماني ليصلي فقال عمر رضي الله عنه الا نتخذ مقام ابرهيم مصلى فقال لم اومر بذلك فلم تغب الشمس
حتى نزلت الاية ثم هاتان الركعتان عند الفراغ من الطواف واجب لان النبي عليه السلام لما فرغ
من الطواف في المقام وصلى عنده ركعتين ثم قرا قوله تعالى واتخذوا من مقام ابرهيم مصلى فتبين
ان المراد منه ركعتا الطواف والامر للوجوب فان قيل في الاية امر باتخاذ البقعة مصلى وليس فيه
الامر بالصلوة قلنا لا يصح حمل الاية على ذلك الوجه لانه كان مصلى قبله ولان اتخاذ البقعة
مصلى ليس لبناء انما هو بفعل الصلوة فلا يجوز حمله عليه فان قيل روي ان النبي عليه السلام علم اعرابيا
الصلوات الخمس فقال هل علي غيرها فقال لا الا ان تطوع فقد جعل ما زاد على الخمس تطوعا قلنا
قد ترك ظاهره فانا اجمعنا ان صلوة العيدين

والجنازة واجبة وليس في الحديث بيانه او يحتمل انه كان قبل نزول هذه الاية فان قيل ينبغي ان يكون
فرضا قضية للامر قيل هذه الاية مؤولة فقد قيل مقام ابرهيم هو الموضع الذي جعل مسجد
الحرام فامروا باتخاذ ذلك مسجدا الطواف القدوم اربعة اسامي طواف القدوم وطواف التحية
وطواف اللقاء وطواف اول عهد بالبيت وهو سنة لقوله عليه السلام من اتى البيت فليحيه بالطواف
ولا يجعله واجبا وان كان ظاهر الامر للوجوب لانه قرن بالامر ما ينافي الوجوب وهو التحية
لان التحية اسم لاكرام يبتداء به الانسان كالاحسان وهذا كقوله عليه السلام من دخل مسجدا
فليحيه بركعتين لما امر به بلفظ التحية نفي ذلك الوجوب كذا هذا قوله ثم ليقضوا تفثهم
اول الاية قوله تعالى واذن في الناس بالحج اي ناد فيهم روي انه صعد ابا قبيس فقال يا ايها
الناس حجوا البيت ياتوك رجالا مشاة جمع راجل كقايم وقيام وعلى كل ضامر رجال معطوفة
على حال كانه قال رجالا وركبانا ياتين صفة لكل ضامر لانه في معنى الجمع العميق البعيد
نكر المنافع لانه اراد به منافع مختصة بهذه العبادة دينية ودنياوية لا يوجد في غيرها من
العبادات وكنى عن النحر والذبح بذكر اسم الله تعالى لان اهل الاسلام لا ينفكون عن ذكر اسم
الله تعالى اذا نحروا او ذبحوا وفيه تنبيه على ان الغرض الاصلي فيما يتقرب به ان يذكر اسمه الايام
المعلومات العشر عند ابي حنيفة رحمه الله البهيمة مبهمة في كل ذات اربع فبينت بالانعام وهي
الابل والبقر والغنم والمعز والامر بالاكل امر اباحة البايس الذي اصابه بوس اي شدة
والفقير الذي اضعفه الاعسار قضاء التفث قص الشارب والاظفار ونتف الابط و
الاستحداد والتفث الوسخ والمراد قضاء ازالة التفث وقيل مناسك الحج وقيل حلق الراس
وليوفوا نذورهم اي ليوفوا ذبح ما اوجبوا ذبحه العتيق القديم لانه اول بيت وضع للناس
عن الحسن وعن قتادة اعتق من الجبابرة كم من جبار سار اليه ليهدمه فمنعه الله تعالى هذا المجموع من
الكشاف وشرح التاويلات قوله لانه لا يكون لهم تجديد العهد بالبيت وهذا لان القادم
يفعل هذا الطواف عند قدومه وحضوره كما يفعل تحية المسجد واهل مكة حاضرون فلم تثبت
القدوم والحضور في حقهم قوله

ويبدا به قال في الهداية واجبة لان الامر للوجوب قوله فيصعد عليه قال انما يصعد بقدر ما يصير البيت
بمرأى منه لان الاستقبال هو المقصود بالصعود وقد بينا تفسير المواطن فيهما فيما سبق وروى جابر ان النبي
عليه السلام لما صعد الصفا قال لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد يحيي ويميت وهو حي
بيده الخير وهو على كل شيء قدير الحمد لله الذي نصر عبده واعز جنده وهزم الاحزاب وحده ولم يامر
بالدعاء في الطواف لانه مشتغل بالصلوة والدعاء يوتي به بعد الفراغ منها والسعي بتم ذلك فاشبه
اخر الصلوة فاستقام الدعاء بالحاجة فيه دون الطواف قوله بين الميلين الاخضرين قال المطرزي
رحمه الله هما علامتان لموضع الهرولة في ممر بطن الوادي بين الصفا والمروة وقال العلامة هما علامتان
قد ركبتا في حايط المسجد وقيل بان بطن الوادي كبسته السيول فلم يبق اثره الا انه جعل له
ميلان اخضران علما ليعلم انه بطن الوادي فيسعى الحاج فيما بين الميلين كذا في المبسوط البكري
قوله كذلك السنة روى جابر ان النبي عليه السلام هبط من الصفا ومشى على هينته فلما انصبت
قدماه في بطن الوادي سعى حتى خرج من بطن الوادي وقيل اصل هذه السنة ان ابراهيم عليه السلام
لما هاجر بهاجر وابنه اسماعيل الى واد غير ذي زرع فتركهما عند الكعبة فعطشت امه فصعدت
الصفا لتجد الماء فلم تجد فنزلت تمشي على هينتها تنظر الى ولدها فلما بلغت بطن الوادي غاب ولدها
فخافت عليه السباع فسعت فلما خرجت مشت ثم صعدت المروة ثم نزلت ومشت فلما بلغت بطن
الوادي سعت فلما خرجت مشت فعلت هكذا سبعا فلما ايست جاءت الى ولدها فرات ماء ينبع
تحت رجل ولدها فخافت الضياع فجعلت تضع حولها احجارا وفي ذلك قال عليه السلام لولا ام
اسماعيل عليه السلام لكان زمزم ماء معينا الى يوم القيامة فصار ذلك سنة من شعاير الحج ليبقى لهم
ذكرا الى يوم القيامة قوله حتى ياتي المروة يساوي اليسار لانه لو نص لتوهم ان السعي الى اتيان المروة
وليس كذلك نقل عن شيخ الامام بدر الدين رحمه الله قوله كما فعل على الصفا التكبير والتهليل والصلوة
على النبي والدعاء بحاجته قوله وهذا اشوط ظاهر ما قال في الكتاب ان ذهابه من الصفا الى المروة شوط ورجوعه
من المروة الى الصفا شوط اخر وذكر الطحاوي انه يطوف بينهما سبعة اشواط من الصفا الى الصفا و
يعتبر الرجوع قال ابو بكر الرازي رحمه الله

هذا غلط لانه يصير اربع عشر شوطا وانما عليه سبعة اشواط ومعنى قوله يبتدي بالصفا ويختم بالمروة
اي يبتدي الشوط الاول من الصفا ويختم الشوط السابع بالمروة ولو كان الامر على ما يقوله الطحاوي
رحمه الله لقال يبتدي بكل شوط بالصفا كذا في المبسوط البكري فان قيل الواجب في الطواف ان ينتهي
الى ما بدا به حتى يعد شوطا واحدا فالسعي ينبغي ان يكون كذلك قلنا الواجب هناك الطواف
بالبيت وهو الدوران حول البيت فلا بد ان يدور حول كل البيت وانما يكون هكذا اذا عاد الى ما بدا
به فههنا الواجب هو السعي بين الصفا والمروة وهو ساع في كل مرة بينهما حقيقة قوله تعالى
فلا جناح عليه ان يطوف بهما اصل يطوف يتطوف فادغم والتمسك به من حيث شرعية الطواف
لا من حيث وجوبه وفيه رد على من ظن ان الطواف بهما مكروه لمكان الصنمين اللذين عليهما
في الجاهلية وفيه رد ايضا لقول من قال ان الطواف بهما فريضة وانما يجب ثبت وجوب السعي باول
الاية فانه قال ان الصفا والمروة من شعاير الله وانما يكون البقعة شعيرة لله تعالى بفرض يتعلق
اداوه لتصير علما من اعلام الدين ولفظة لا جناح ينفي الفرضية لانه يستعمل في مباح يسع
تركه كقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء فجعلناه بين الفرض والمباح وهو الواجب او
بقوله عليه السلام ان الله تعالى كتب عليكم السعي فاسعوا او نقول ثبت وجوبه بالاجماع فلا حاجة الى
اثبات الدليل عليه وانما اورد النص لنفي المذهبين على ما ذكرنا وعهدنا الى ابراهيم واسماعيل ان
طهرا بيتي اي امرناهما بان طهرا الطايفون هم الغرباء القادمون الى مكة للزيارة والعاكفون
اهل الحرم او المجاورون والركع السجود هم المصلون من الفريقين اعني من اهل مكة والقادمين
اليها والتمسك بالنص انه مطلق فيجوز في اي وقت بدا له قوله قبل يوم التروية بيوم اي اليوم
السابع لان يوم التروية الثامن عشر ذي الحجة كذا في المغرب وروي ان ابراهيم عليه السلام راى
ليلة التروية كان قايلا يقول له ان الله تعالى يامرك بذبح ابنك هذا فلما اصبح روّى في ذلك من
الصباح الى الرواح امن الله تعالى هذا الحلم ام من الشيطان فمن ثم سمي يوم التروية ولما امسى
في الليلة الثانية راى مثل ذلك فعرف انه من الله تعالى فمن ثم سمي يوم عرفة فلما امسى في الليلة الثالثة راى
مثل ذلك فهم بنحره فسمي اليوم يوم النحر

كذا في الكشاف وانما سمي منا لان جبرئيل عليه السلام لما اراد ان يفارق آدم قال له ما ذا تتمنى فقال
ادم الجنة فسمي ذلك الموضع منا وقيل انما سمي به لما يمنى فيه من الدماء اي يراق ومنى قرية فيها
ثلث سكك وبينه وبين مكة فرسخ وهو في الحرم لانه منحر والمنحر يكون في الحرم والغالب عليه التذكير
والصرف وقد يكتب بالالف ويوم عرفة اليوم التاسع من ذي الحجة وجمع اسم للمزدلفة وسمي
به لان ادم عليه السلام اجتمع فيه مع حواء وازدلف اليها اي دنا منها ثم ذكر في بعض النسخ وجمع
بدون الالف وفي بعضها وجمعا مع الالف وصرفه لانه لم يجتمع فيه سببان ونصبه لانه ذكر
المطرزي اذا اغلقت ما خلا وما عدا انتصب بها البتة واما من لم يصرفه فيقول انه اسم للمزدلفة فقد
اجتمعت العلمية والتانيث قوله صلى الامام اي الامام الاعظم حتى لو كان امام الرفقة
فقد كان على الخلاف قوله مبتدأ فيخطب خطبة اعلم ان في الحج ثلث خطب احديها قبل يوم
التروية والثانية يوم عرفة بعرفات والثالثة بمنى في اليوم الحادي عشر فيفصل بين كل خطبتين
بيوم وقال زفر رحمه الله يخطب في ثلثة ايام متوالية يوم التروية ويوم عرفة ويوم النحر قوله
باذان واقامتين معناه انه يؤذن للظهر ويقيم للظهر ثم يقيم للعصر بعد اداء الظهر لانه تعجل على وقته
المعهود فيفرد بالاقامة اعلاما للناس اعلم ان من شرط الجمع الوقت والمكان والاحرام
والامام والجماعة عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما الامام والجماعة ليس بشرط والخلاف ان الوقت
شرط وهو ان يكون يوم عرفة والمكان شرط وهو عرفات والاحرام شرط وهو ان يكون محرما باحرام
الحج قوله كسائر الصلوات يعني ان المنفرد يساوي الذي يؤدي بجماعة في ساير الصلوات فكذلك
يساويه في الجمع بين الصلوتين قوله لان وقت العصر الى اخره في هذه الاستدلال دفع شبهة يعني
عسى وهو ان يقال انما ساوى المنفرد المؤدي بالجماعة في ساير الصلوات لوجود الوقت ولم يوجد هنا
اذ هذا الوقت ليس وقت العصر فقال هذا وقته لان العصر كذا ثم ذكر في بعض النسخ بعيد الظهر
هذا يشير الى ان وقته بعد الظهر متصلا به لانه يستعمل في زمان بعيد زمانك متصلا به كما ان
قبيلا يستعمل في زمان قبل زمانك متصلا به ولهذا لو قال انت طالق قبيل يوم القيامة لا تطلق
ابدا ولو قال قبل يوم القيامة طلقت

طلقت في الحال وقد عرف في الزيادات وذكر في بعض النسخ بعد الظهر وهذا ظاهر فقد ذكر في
المبسوط البكري والبزدوي اذا كان يوم غيم فاستبان انه صلى الظهر قبل الزوال وصلى صح
العصر بعده فالقياس انه يصلي الظهر وحدها لان هذا من باب الترتيب والترتيب يسقط بعذر
عذر النسيان ولكني استحسن ان يعيد الصلوتين جميعا لانه صلى العصر في غير وقته لان
وقته في هذا اليوم بعد الفراغ من الظهر فحين تبين انه لم يصل الظهر تبين انه صلى العصر قبل وقته
فكان فساده لعدم الوقت لا لعدم الترتيب ثم الفقه لها في المسئلة ان تقديم العصر انما
وجب لصيانة الوقوف ليصفو الوقت له من اوله الى آخره فيشتغل بالدعاء والتحميد عن فراغ
البال وفي حق هذا المنفرد والذي صلى بجماعة سواء والجواب له عن هذا ان يقول لا ينافي بين
الوقوف والصلوة بل شرط غير المعقول المعنى وشرع لصيانة الجماعة لان الموقف متباين
الاطراف وفي الحضور في كل مرة حرج عظيم فالشرع جوز اداءهما في وقت واحد صيانة
للجماعة قوله فيعتبر جميع الاوصاف اشارة الى ما ذكرنا من المكان وهو قوله بعرفات
والوقت وهو قوله عليه السلام يوم عرفة والامام والجماعة وهو قوله بجماعة وقد اندرج
الاحرام فيما ذكرنا تامل تفهم قوله ثم يتوجه الى الموقف فيقف بقرب الجبل ويسمى الموقف موقف
الاعظم والجبل يسمى جبل الرحمة وهو عن يمين الموقف وعليه قبة ادم عليه السلام وهنا يقف
الامام متوجها الى الكعبة ويدعو لحاجتهم عرفات علم للموقف سمي بجمع كاذرعات
وانما صرف وان اجتمع التعريف والتانيث لان التاء التي في لفظها ليست للتانيث وانما
هي مع الالف التي قبلها علامة جمع المؤنث ولا يصح تقدير التاء فيها لان هذه التاء لاختصاصها
بجمع المؤنث مانعة من تقديرها كما لا تقدر تاء التانيث في بنت وقيل انما سميت بذلك لانها وصفت
لابراهيم عليه السلام فلما ابصرها عرفها وقيل ان ادم وحواء عليهما السلام لما اهبطا من الجنة
وقعت حواء بالمشرق وادم بارض الهند وطلب كل واحد منهما صاحبه سنين فلما التقيا في ارض
عرفة تعارفا ببطن عرفة واجتمعا بسواد الموقف قد راى ابليس عليه اللعنة منهما الشيطان وامرهما
ان لا تقف في ذلك المكان احد بعد الجنة

قوله تعالى ثم افيضوا الاية الافاضة الدفع عن كثرة كذا في الكشاف والمبسوط البكري وفي شرح
التاويلات الاسراع في المشي قيل الانحدار والتمسك به انه تعالى امر بالافاضة من
موضع يفيض الناس منه وهم لا يفيضون من بطن عرنة لانهم لا يقفون بها ويحتمل ان يكون هذا
استدلالا على فرضية الوقوف بعرفة دل عليه ما ذكر في شرح التاويلات قيل ان اهل الحرم
كانوا لا يقفون بعرفات ويقولون نحن اهل حرم الله تعالى لا نفيض لغيرنا ممن قصدنا فامر
الله تعالى فيهم بامرهم بالوقوف بعرفات والافاضة من حيث افاض غيرهم من الناس كان
الناس توارثوا ذلك عن ابراهيم عليه السلام وفيه دليل على ان الوقوف بعرفة فرض لانه امرنا
بالرجوع من عرفات والرجوع بدون الوقوف لا يكون فيكون المراد والله اعلم الوقوف والرجوع
قوله كذلك السنة روي انه عليه السلام خطب عشية عرفة فقال ايها الناس ان اهل الجاهلية
والاوثان كانوا يدفعون من عرفة قبل غروب الشمس اذا انعممت بها رؤوس الجبال كعمائم الرجال
في وجوههم وان هدينا ليس كهديهم فادفعوا بعد غروب الشمس المتقدمة بالمشعر الحرام على قزح كان اهل
الجاهلية يوقدون عليها النار وقزح اسم ذلك الجبل والضمير في لم يرجع الى الجبل قوله باذان
باذان واقامة واحدة لان العشاء ههنا مؤداة في وقتها المعهود فلا يحتاج الى افراد الاقامة
لها بخلاف العصر بعرفات لانها معجلة على وقتها قوله لم يجز عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ومعنى
بعدم الجواز انه يجب عليه الاعادة في وقت العشاء اما اذا لم يعدها حتى طلع الفجر فقد عاد ما اداه الى الجواز
قوله الصلوة امامك اي وقت الصلوة لان الصلوة تفعل حيث فلا يتصور ان يكون امامه الا
ان هذا من اخبار الاحاد فلا يوجب العلم فامرناه بالاعادة ما دام الوقت باقيا فاذا ذهب
الوقت لو امرناه بالاعادة في الوقت لترتب العلم ولا خبرنا لاحتياط قوله فاذا صلى
الفجر يوم النحر اي فجر يوم النحر بغلس ظلمة اخر الليل كذا في المغرب المشعر الحرام المزدلفة
امر بالذكر عنده والذكر لا يكون مع الوقوف فيبقى ان يكون فرضا الا ان النبي عليه السلام قدم ضعفة
اهله بالليل ولو كان ركنا لم يجز تركه للعذر فثبت انه واجب حتى لو تركه من غير عذر لزمه الدم

بطن محسر بكسر السين وتشديدها موضع معروف عن يسار المزدلفة قوله فاذا طلعت الشمس
افاض الامام قال صاحب الهداية هكذا وقع في نسخ المختصر وهذا غلط والصحيح انه اذا
اسفر افاض الامام والناس وهذا لان الكفار كانوا يدفعون من مزدلفة بعد طلوع الشمس وكانوا يقولون
اشرق ثبير كيما نغير فامر النبي عليه السلام اصحابه بالدفع قبل طلوع الشمس تحقيقا
لمخالفتهم ويجوز ان يراد بقوله اذا طلعت اذا قربت الى الطلوع فقد ذكر في المبسوط انه
يدفع اذا اسفر جدا وروي ان النبي عليه السلام وقف بالمشعر الحرام حتى اذا كادت الشمس تطلع
دفع الى منى وكانه اختار هذه العبادة لتفيد هذه الفائدة وقضاء التفث الحلق ووفاء النذر
ذبحها او ذبح ما اوجبوا ذبحه وسمي جمرة العقبة بها الجمرة ههنا الحصى من تجمر القوم اذا اجتمعوا
وتجمع سغره جمعه على قفاه الخذف ان ترمي بحصاة او نواة وهو ان يضع الابهام على ظفر
السبابة ويضع الحصاة على الابهام فيرميها فيسمى هذا خذفا وما يرمى به خذفا كذا في المغرب و
غيره [illegible] تمام المغروف خواهرزاده رحمه الله ينبغي ان يضع الحصاة على ظهر الابهام اليمنى كانه
عاقد سبعين فيلقيها من اسفل الى على فوق حاجبه الايمن ومنهم من يقول يضع راس السبابة
على راس الابهام كانه عاقد ثلاثين ويأخذ الحصاة ويرمي ومنهم من يقول يحلق السبابة مع الابهام
فيضع راس السبابة على مفصل الابهام كانه عاقد عشرة والكلام في الرمي في عشرة مواضع
الاول انه يرفع الحصاة من قارعة الطريق ولا يرفع من الموضع الذي يرمى فيه وبه انه يغسل
الحصاة والثالث انه يرمي بالصغار والرابع يرمي بكل ما كان من جنس الارض والخامس يرمي من
بطن الوادي ويجعل مكة عن يساره ومنى عن يمينه فيرمي من اسفل الى اعلى والسادس كيفيته
وقد بيناه والسابع انه يكبر عند كل حصاة لما روي ان ابراهيم عليه السلام لما امر بذبح ولده للذبح
جاء ابليس يوسوسه فخرف ابراهيم عليه السلام ورمى اليه فقال بسم الله والله اكبر رغما للشيطان
ورضاء للرحمن والثامن انه لا يقف بعد الرمي والتاسع وقت الرمي وهو بعد طلوع الشمس
والعاشر انه يقطع التلبية عند اول حصاة يرميها قوله ثم يذبح هذا على الاستحباب لان
الكلام في المفرد ولا ذبح عليه ولهذا

قال في بعض النسخ ان يجب وذكر في بعضها ان كان قارنا قوله ثم يحلق على الاستحباب انما استفيد
الترتيب من قوله عليه السلام ان اول نسكنا في هذا اليوم ان نرمي ثم نذبح ثم نحلق وضابطه ر ذ ح
وانما قدم الحلق لانه افضل وفي التقصير بعض التقصير والتقصير ان ياخذ من رؤوس شعره مقدار
الانملة قوله تعالى ثم ليقضوا تفثهم المراد منه الحلق ثم ان تمسك بالنص على ايجاب الحلق على هذا التاويل
ظاهر وان تمسك عليه وعلى كونه مرتبا على الذبح فكذلك لانه ذكر مرتبا على الذبح والنحر اذ هما
المراد بقوله تعالى ويذكروا اسم الله قوله وليطوفوا بالبيت العتيق وقد مر تفسيره ولا يقال
ان الشارع امر بالطواف والامر لا يقتضي التكرار فينبغي ان يكتفي بالشوط الواحد لانا نقول انا
اخذنا التكرار من السنة وهو فعله عليه السلام وفي مقدرات الشرع ينتهي الى ما انتهى
اليه الشرع قوله ووقت الطواف ايام النحر وذلك بقوله تعالى ويذكروا اسم الله الى قوله
وليطوفوا بالبيت عطف الطواف على النحر والنحر موقت بايام النحر فكذا الطواف يكون موقتا
بها لان حكم المعطوف حكم المعطوف عليه واعلم ان اول وقت الطواف بعد طلوع الفجر
من يوم النحر ولغوه لغو ايام التشريق كذا في شرح القدوري وذكر في المبسوط وقت ايام النحر
ولا يؤخره عن هذه الايام الثلاثة وههنا ثلثة الفاظ يوم القر وهو اليوم الثاني من النحر الذي
يقرون في ذلك اليوم بمنى للنحر ورمي الجمار الثلث ويوم النفر الاول وهو اليوم الثالث من ايام
النحر ويوم النفر العام وهو اليوم الرابع وقيل انه ستة ايام تمضي في اربعة ايام وهي ايام النحر
وايام التشريق فالاول نحر لا غير والرابع تشريق لا غير والمتخلل نحر وتشريق وهذا
كما قيل ان ستة اشهر تمضي في اربعة اشهر وهي ثلثة حرم وثلثة اشهر الحج والاربعة شهر شوال وذو
القعدة وذو الحجة والمحرم فالشوال وحده من اشهر الحج والمحرم وحده من الحرم وذو القعدة
وذو الحجة منهما قوله ولا سعي عليه والاصل في هذا ان السعي الواجب في الحج موضعه عقيب طواف
الزيارة لانه هو الركن فيتبعه واما طواف القدوم فهو سنة فلا يتبعها ما هو الواجب الا انه رخص
في تقديمه على وقته تخفيفا وتيسيرا لان في يوم النحر على الحاج اعمالا كثيرة فلو وجب عليه السعي

المشقة فاذا رخص وسعى عقيب طواف القدوم لا يعيده في يوم النحر واذا لم يرخص يفعله
في موضعه قوله لان ايجاب الشيء لا يقتضي التكرار لما عرف ان الامر لا يقتضي التكرار
والوجوب بالايجاب يكون والايجاب بالامر والامر لا يقتضي التكرار فلا يكون السعي مكررا و
هذا لان السعي ان ثبت بقوله عليه السلام ان الله تعالى كتب عليكم السعي فاسعوا فظاهر وان ثبت
بقوله تعالى ان الصفا والمروة من شعائر الله فهو بمنزلة الامر اذ هو خبر جار مجرى الامر واما
الصلوة والزكوة فانهما تكررتا لان الشرع علق وجوبهما باسباب متكررة لا بالايجاب وقد عرف
في اصول الفقه قوله فاذا طاف حل له النساء اي بالحلق السابق لا بالطواف لان الحلق
هو المحلل الا انه تاخر عمله في حق النساء الى اوان الطواف وهذا لان الطواف ركن من اركان
الحج والتحلل عن العبادة انما شرع بما هو محظور تلك العبادة كالحلق والسلام لا بما هو ركن
فيها قوله وهذا الطواف هو الواجب ويريد به المفروض كما ذكرنا في قوله الحج واجب والزكوة واجبة
قوله فتكفر بالدم كالحلق قال شيخنا رضي الله عنه يعني اذا حلق قبل ايام النحر يجب الدم
فكذا اذا اخر الطواف لما ان كل واحد منهما وجد في غير اوانه وفي هذا لا فرق بين التقديم والتاخير
١ قال العبد الضعيف ويحتمل وجها اخر وهو انه اذا اخر الحلق عن ايام النحر يجب الدم عنده خلافا
لهما لما ان الحلق موقت بالزمان عنده خلافا لهما فقاس المختلف على المختلف ومثله كثير قوله
يلي ح ثم يعود الى منى اي من مكة قوله يبتدئ بالتي تلي المسجد ولهذه الجمرة اربعة اسماء جمرة الاولى لانها
اول جمرة من الجمار الثلث التي تستقبلك وجمرة الدنيا لهذا المعنى وجمرة القصوى لانها اقصى
الجمار من مكة والجمرة التي تلي المسجد لانها تلي مسجد خيف قوله والوقوف عقيب كل رمي بعده
رمي فيقف عند الجمرة الاولى والوسطى دون الثالثة وهي جمرة العقبة ثم تمسك بقوله عند المقامين
وهو مطلق يحتمل الاول ليس من يحتمل الاخرين ويحتمل الاولى والثالثة لكنه روي ان النبي عليه السلام وقف
في الجمرة الوسطى اثرها وقف في الجمرة الاولى ولم يقف عند جمرة العقبة قوله منها عند المقامين
عند الجمرتين ذكر في بعض النسخ عندها بدون الواو وفي بعضها مع الواو فان كانت الرواية مع الواو
فالمراد من المقامين عرفات ومزدلفة

وان كانت بدونها فالمراد المقامان اللذان عند الجمرتين وفي المبسوط بدون الواو و
الصحيح هذا قوله رمي الجمار الثلاث اي المواضع التي ترمى فيها كذا في المغرب والحاصل ان
ايام الرمي اربعة اولها يوم النحر ويرمى فيه جمرة العقبة لا غير وثلثة ايام من التشريق وفي هذه الايام
الثلاثة يرمى الجمار الثلث في كل يوم واول وقت الرمي في يوم النحر من وقت طلوع الفجر الى غروب الشمس
وفي الثاني والثالث انما يدخل وقت الرمي حين زوال الشمس وفي الرابع كذلك عندهما وعند ابي
حنيفة رحمه الله يجوز قبل الزوال وعدد الحصيات في الايام سبعون سبعة لليوم الاول واحد
وعشرون لليوم الثاني وكذا الثالث والرابع النفر الرجوع والنفر الاول الرجوع في اليوم
الثاني من ايام التشريق والنفر الثاني المكث الى اخر ايام التشريق حتى يرمي الجمار كلها كذا قاله
الامام ظهير الدين رحمه الله قوله تعالى فمن تعجل في يومين اي فمن عجل في النفر او استعجل النفر و
تعجل واستعجل يجيئان مطاوعين ومتعديين والمطاوعة اوفق لقوله تعالى
ومن تاخر كذا في الكشاف ومعنى الاية اي من نفر بعد رمي الجمار الثلاث في اليوم الثاني من ايام التشريق
فلا اثم عليه ومن تاخر فلا اثم عليه اي ومن اقام حتى يرمي في اليوم الثالث من ايام التشريق فلا اثم
عليه وفي قوله فلا اثم عند التعجل والتاخر دليل على انه مخير فيهما كانه قيل تعجلوا او تاخروا
فان قلت اليس التاخر بافضل قلت بلى ويجوز ان يقع التخيير بين الفاضل والمفضول
كما خير المسافر بين الصوم والافطار وقيل ان اهل الجاهلية كانوا فريقين منهم من جعل
المتعجل اثما ومنهم من جعل المتاخر اثما فورد القران بنفي الماثم عنهما لمن اتقى اي ذلك التخيير
ونفي الماثم عن المتعجل والمتاخر لاجل الحاج المتقي عن معاصي الله تعالى قوله لانه لو
تركه يجوز اي ان تركه لما كان جائزا فمن هذا الوجه يشبه النوافل فلا يكون موقتا او يقال لما
ظهر اثر التخفيف في حق الترك لان يظهر في جوازه في الاوقات كلها اولى او نقول الماخذ حكم
الرمي في هذا اليوم بسبب جواز الترك فوجب ان يكون ما قبل الزوال وقتا للرمي فيه قياسا على يوم
النحر لانه خفف حكم الرمي في يوم النحر من حيث انه شرع فيه رمي جمرة العقبة لا غير وما ذكره استحسان

وما قاله ه قياس لانه يوم يرمى فيه الجمار الثلث فلا يجوز الا بعد الزوال كالثاني والثالث الثقل بفتح
القاف والثاء متاع المسافر واهله والمغني في المسئلة ان النبي عليه السلام قال المرء حيث رحله
فاقتضى ظاهره ان تقديم رحله بمنزلة خروجه بنفسه وخروجه بنفسه مكروه فكذا هذا اصل هذا
مسئلة الايمان حلف لا يسكن هذه الدار فخرج منها بنفسه وترك اهله ومتاعه فيها حنث قوله
نزل بالمحصب هو موضع بقرب مكة يقال له الابطح وسمي بذلك لاجتماع الحصا والتحصيب النزول به
ثم ذكر في شرح ابي نصر البغدادي رحمه الله التحصيب نسك وذكر في المبسوط التحصيب سنة عندنا
حتى لو تركه يصير مسيئا وقال الشافعي رحمه الله انه ليس بشيء لنا ما روي ان النبي عليه السلام نزل
بالابطح اراءة للمشركين لطف صنع الله تعالى به لما خصه من الفتح والنصر واهان المشركين
فيكون النزول به سنة وما ذكر في الكتاب وهو قوله التحصيب ليس بنسك يخالف هاتين الروايتين
ويحتمل انه اراد بقوله ليس بنسك اي ليس بنسك مفروض فليكن اخر عهده بالبيت الطواف يجوز ان يرفع
اخر وينصب الطواف ويجوز عكسه ايضا قوله ثم يعود الى اهله لانه فرغ من الحج ولم يبق عليه
شيء من افعال الحج فان شاء اقام وان شاء عاد الى اهله وقال بعض مشايخنا رحمهم الله يستحب له
ان ياتي الباب ويقبل العتبة وياتي الملتزم وهو ما بين الحجر والباب فيلتزمه ساعة يبكي
يتشبث باستار الكعبة ويلصق خده بالجدار ثم ياتي زمزم فيشرب من مائها ويصب منه على بدنه
ثم ينصرف وهو يمشي وراءه ووجهه الى البيت متباكيا متحسرا على فراق البيت حتى يخرج من
المسجد بهذا انتهى بيان تمام الحج الذي اداه رسول الله عليه السلام من حج هذا البيت فلم يرفث
ولم يفسق خرج من ذنوبه كيوم ولدته امه قوله لانه لم يترك شيئا واجبا وانما ترك سنة
والسنن اذا فاتت لا يقضى ولا يجب لاجلها شيء كما في الصلوة قوله وهذا بيان لاول الوقت
لان الظاهر من حال صلى الله عليه وسلم عدم تاخير الوقوف مع انه معظم اركان الحج دفعا لترك
الاستدامة التي هي السنة قوله عليه السلام من وقف بعرفة فقد تم حجه التمسك به ان تمام الحج
متعلق بمطلق الوقوف سواء وجد عن قصد او غير قصد والمجتاز لا يخلو عن قليل وقفة لانه
لو جد ذكر بين الخطوتين ظاهرا على ان المسير

المزيد لا يوجد بدون المكث بساعة ولا يقال ان النية بعينها لم توجد لانا نقول النية ليست بشرط
لكل ركن وهذا بخلاف الطواف فان النية فيه شرط حتى لو دار خلف غريم له حول البيت لا
يتأدى به الطواف اذا لم ينو لان الوقوف ركن العبادة وهو ليس بعبادة مقصودة ولهذا
لا يتنفل به فوجود النية في اصل تلك العبادة يغني اشتراط النية في ركنه والطواف عبادة مقصودة
ولهذا يتنفل به فلا بد من اشتراط اصل النية فيه قوله الا انها لا تكشف هذا من الجملة التي
عرفت بالدلائل التفصيلية ولا ترفع صوتها بالتلبية لان صوتها عورة ورفع الصوت بالتلبية
سنة فلا يترك المفروض لمكان السنة ولا ترمل لانه سنة لبدو ما بطن من عورتها وهو حرام ولا
يجوز اقامة السنة بارتكاب ما هو حرام ولا تسعى لانه لاظهار الجلادة والمرأة ليست من اهل
القتال ولانها اذا شرعت لا يؤمن من كشف بدنها وهي مأمورة بفعل العبادة على استر ما
يمكنها قوله تسترا اي لاجل الستر قوله لان الحلق لها مثلة لانها تتزين بشعر راسها
كالرجل يتزين باللحية وحلق اللحية مثلة في حق الرجل فكذا حلق شعرها يكون مثلة في حقها
والمثلة حرام قال عمران ابن حصين ما قام رسول الله عليه السلام فينا خطيبا الا حثنا على
الصدقة ونهانا عن المثلة واذا كان حراما لا يجوز اقامة السنة بارتكابه قال المطرزي رحمه الله
المثلة قطع بعض الاعضاء وتسويد الوجه وقيل المثلة ما تمثل به في القبح عبارة عن مطلق
ما ينسب الى القبح

باب القران

المحرمون اربعة مفرد بالحج وهو ان يحرم من الميقات او قبل الميقات في اشهر الحج او قبل اشهر
الحج ويذكر الحج بلسانه عند التلبية ويقصد بقلبه او لم يذكر بلسانه ونوى بقلبه ومفرد بالعمرة
وهو ان يحرم من الميقات او قبله في اشهر الحج او قبلها ويذكر العمرة بلسانه عند التلبية ويقصد
بقلبه او لم يذكر بلسانه ونوى بقلبه وقارن وهو ان يجمع بين احرام الحج والعمرة من الميقات
او قبله في اشهر الحج او قبلها ويذكر الحج والعمرة بلسانه عند التلبية ويقصد بقلبه او لا يذكرهما
بلسانه وينويهما بقلبه ومتمتع وهو ان يحرم بالعمرة في اشهر الحج او قبلها ثم يحج من عامه ذلك

قبل ان يلم باهله الماما صحيحا والقران لغة من قرنت هذا بذاك اي جمعت بينهما الا انه مبني اطلق في
الشرع مرادا به الجمع بين الحج والعمرة على الصفة التي بيناه قوله لان القارن يجب له ان يقول
لبيك بحجة ذكر في بعض النسخ لبيك بحجة وعمرة وفي بعضها لبيك بحجة بدون قوله بعمرة اما تقرير الثانية
فنقول لما تعارضت الروايتان يجمع بينهما فنقول ذكرنا حكم في انه للقران وما ذكرت يحتمل ما
ذكرنا لان القارن يجب له ان يقول لبيك بحجة ولا ينعكس لان المفرد لا يجب له ان يقول لبيك بحجة و
عمرة واما بيان الاولى فنقول ذكر في الاسرار افضل الحج العج والثج والعج رفع الصوت بالتلبية
والثج في القران اكثر لانه يلبي بهما لانه يقول لبيك بحجة وعمرة ومعناه لبيك بحجة ولبيك بعمرة
فكانت التلبية فيه اكثر فكان افضل من الافراد والوجه الاول اظهر فقد ذكر المصنف رحمه الله في المبسوط
وما روينا اولى لان الذي يروي الافراد سمع التلبية بالحج وحده ويجوز ذلك من القارن ولا يجوز
التلبية بهما جميعا من المفرد بالحج قوله اللهم اني اريد الحج الرود الميل ومنه المحادية الرودا
وهي التي يتمايل في مشيتها والفعل قبل الوقوع كان محتملا بين ان يوجد وبين ان لا يوجد فاذا
اردت الاقدام على الفعل فكانك املته من الامكان الى الوجود قوله فيسره لي اي فاقطع موانعهما
اعني مشتق من التيسير وهو التقطيع والتمسك بقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج انه ذكر الحج
بكلمة الى بعد ذكر العمرة وكلمة الى لانتهاء الغاية فينبغي ان يكون العمرة مقدم حتى يكون الانتهاء
بالحج قوله كما ذكرنا في الحج اي في المفرد بالحج تمتع بالعمرة اي استمتع بالعمرة وكلمة الى لانتهاء
الغاية فينبغي ان يكون فما استيسر اي فعليه ما تيسر ثم النص وان ورد في المستمتع لكن فيه
موجب في القارن بدلالة النص لان القارن اولى من المستمتع اذ هو اتى بالحج والعمرة من الميقات بخلاف
المستمتع والدم وجب شكرا حيث وفقه الله تعالى لاداء النسكين في سفر واحد صام ثلثة ايام
في الحج اي في وقت الحج وهو اشهره لان الحج لا يصلح ظرفا قوله اخرها يوم عرفة احترازا عن يوم النحر
فانه وقت الحج وليس وقت الصوم لمكان النهي او يكون المراد به بيان الفضيلة لا بيان الجواز لان
الصوم يجوز في اشهر الحج كله اذا وجد بعد احرام العمرة فمن لم يجد فصيام ثلثة ايام في الحج اي فمن لم

بحد الهدي فعليه صيام ثلثة ايام في الحج اي في وقته وهو اشهره ما بين الاحرامين احرام العمرة واحرام الحج
وان صامها اي السبعة بعد مضي ايام التشريق قوله لان قوله اذا رجعتم للترفيه القياس
يقتضي ان يؤدي هذا الصوم بمكة لانه بدل عن الهدي وانه يكون بمكة الا ان النص ورد على هذا
الوجه ونحن نعلم انه ورد للترفيه والتخفيف لان الصوم في وطنه ايسر واسهل لترفقه بمرافق
من قامته فلو لم يجز عاد على موضوعه بالنقض ولا يقال انه معلق بشرط الرجوع الى اهله والمعلق
بالشرط لا يسبق شرطه لانه معلق بالرجوع مطلقا فيحتمل ان يكون معناه رجعتم عن افعال الحج
اي فرغتم عنها ويحتمل رجعتم الى الوطن فالحمل على الاول اولى لانه قد سبق ذكره والفراغ سبب
الرجوع فاستعير للحكم بسببه على ان التعليق بالشرط لا يوجب العدم عند العدم الا ترى ان الصوم
حق المسافر معلق بشرط ادراك عدة من ايام اخر لقوله تعالى فمن كان منكم مريضا او على سفر فعدة
من ايام اخر ثم انه لو صام في السفر يجوز فكذا هذا قوله لم يجزه ابتدا الصوم اي ابتدا قوله في الحج
مطلقا المعرف المعهود في هذا دفع الاشكال وهو ان يقال ينبغي ان يجوز اذا صام في السنة القابلة
في هذه الايام لانه قال في الحج مطلقا فقال في الحج المعرف المعهود دفعا لهذه الشبهة قوله صار
رافضا لعمرته بالوقوف فيه اشارة الى انه لا يصير رافضا بمجرد التوجه وهو الصحيح من مذهب
ابي حنيفة رحمه الله والقياس ان يصير رافضا حين توجه لان التوجه الى عرفات من مقدمات الوقوف
فيعتبر بحقيقته كالسعي الى الجمعة معتبر بحقيقة ادائه في حق انتقاض الظهر وجه الاستحسان وهو
ان الموجب للارتفاض ههنا صيرورته ركن الحج مؤدى حتى يكون بعده بناء العمرة على الحج و
هذا بنفس التوجه لا يحصل وهناك الموجب لرفض الظهر المنافاة بين الظهر وبين الجمعة والسعي
من خصايصها فاقيم مقام الشروع في حق ارتفاض الظهر به قوله وعليه دم لرفض العمرة لانه
خرج منها بعد صحة الشروع فيها قبل اداء الاعمال فيلزمه الدم اعتبارا بالمحصر قوله لوجود
الشروع فيها دليل لوجوب القضا، ووجوب الدم على ما ذكرنا والله اعلم
با ــــــــــــ التمتع بدا اولا بالمفرد لان

القارن انما يعرف بعد معرفة حكمه ثم القران لانه افضل من التمتع قيل التمتع الترفق باداء
النسكين في سفر واحد من غير ان يلم باهله بينهما الماما صحيحا والالمام الصحيح هو النزول
في وطنه من غير بقاء صفة الاحرام وذلك انما يكون اذا لم يسق الهدي حتى لو ساق الهدي
فالمامه لا يكون صحيحا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله ليس ضرورة
صحة الالمام كونه حلالا قوله ويحلق او يقصر وهذا بخلاف القارن فانه اذا طاف وسعى
للعمرة لا يحلق بل يؤخر الى ايام النحر لانه محرم بالحج حال ما فرغ من العمرة فلو حلق يصير جانيا
على احرام الحج بالحلق والجناية على الاحرام بالحلق حرام وتاخير الحلق جايز فيؤخر قوله ثم يقيم
بمكة حلالا هذا الذي ذكره ليس على وجه الشرط لكن معناه اذا اراد ان يقيم بالحج من عامه
فليقم حلالا الى وقت احرام الحج قوله فاذا كان يوم التروية احرم هذا بيان لاخر وقت
الاحرام اما لو قدم على هذا اليوم جاز وهو افضل وانما جعل هذا اليوم اخر وقت الاحرام لانه
اول يوم مبدا فيه باعمال الحج فلا يجوز تاخير الاحرام عنه قوله احرم بالحج من المسجد اراد
به المسجد الحرام والشرط ان يحرم من الحرم اما المسجد فليس بلازم قوله وفعل ما يفعله المفرد
بالحج لانه مودي للحج قوله الا انه يرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده لان هذا اول طواف
له في الحج بخلاف المفرد لانه قد سعى مرة في طواف التحية حتى لو كان هذا المتمتع طاف وسعى
قبل ان يروح الى منى لم يرمل في طواف الزيارة ولم يسع تقلد الهدي ان يعلق
بعنق البعير قطعة نعل او مزادة ليعلم انه هدي وتفسير الاشعار ان يضرب في احد جانبي
سنام البدنة بابرة او سنان حتى يخرج منه الدم ثم يلطخ سنام البعير بذلك اي سمي ذلك اشعارا
لانه جعل ذلك علامة ليعلم الناس انه قربان لله تعالى والاشعار هو الاعلام كذا في المبسوط
قوله والاشعار في الاثار روي ان النبي عليه السلام صلى بذي الحليفة ركعتين ثم دعا
ببدنة فاشعرها وسلت دمها بيده والجواب لانه سلت دم بدنة مذبوحة قوله وقد نهي
عنه قال النبي عليه السلام لا تذبحن شاة ولا بقرة الا ماكلة وهي بفتح الكاف ليكون موضعا
للاكل ويروى ضمها اي للاكل

قوله طاف وسعى اى للعمرة لقيام المبقى للاحرام لان سوق الهدى يمنعه من التحلل قال عليه السلام
من ساق الهدى فليس له ان يحل ولان لسوق الهدى تاثيرا فى اثبات الاحرام وكان له اثر فى
استدامة الاحرام ايضا بل اولى لان البقاء اسهل قوله وعليه دم اى دم التمتع وهو
دم الشكر لا دم التقدم لان التقدم ليس جناية بل هو افضل لما فيه من المسارعة وهذا شى
وهم فيه بعض الفقهاء فقد ذكر فى الزاد وعليه دم لارتكابه ما هو محظور احرامه وقد صرح
فى الهداية انه دم التمتع واليه مال ابو نصر البغدادى ذلك لمن لم يكن اهله حاضرى المسجد الحرام
ذلك اشارة الى التمتع وحاضرو المسجد الحرام من كان داخل الميقات وما بعدها الى مكة قوله
ولم يكن ساق الهدى تقييد لانه اذا ساق الهدى لا يبطل تمتعه عندهما خلافا لمحمد رحمه الله قوله
ومن تمتع بالعمرة لفظ المختصر ومن اعتمر وهذا اوضح قوله والنسك الاخر اى تمام النسك الاخر
قوله لاختلاف الوقت لان من شرط صحة التمتع اداء النسكين فى اشهر الحج فاذا وجد الاكثر فى اشهر
الحج فقد وجدا فيها تقديرا لان للاكثر حكم الكل اما اذا وجد اكثر العمرة فى غير اشهر الحج فلم يجتمعا
فى اشهر الحج لا تحقيقا ولا تقديرا ثم لما كان شرط التمتع ان يكون النسكان فى اشهر الحج احتاج
الى بيان اشهر الحج فشرع فى بيانه الحج اشهر معلومات قالت العلماء له تقدير مثل قولنا ثم لا بد
من اضمار فى الاية اذ الحج افعال فلا يكون اشهرا فقيل معناه الحج فى اشهر وقيل افعال الحج انما تقع فى خمسة
ايام فعلم ان المراد به احرام الحج فى اشهر وقيل وقت الحج اشهر معلومات فان قيل ما فائدة
التوقيت قيل فائدته ان الافعال لا تجوز ان تتقدم عليها وان قدم الاحرام عليها يكره فان قلت
كيف كان الشهران وبعض الثالث اشهرا قلت اسم الجمع يشترك فيه ما وراء الواحد بدليل
قوله تعالى فقد صغت قلوبكما وقيل نزل بعض الشهر منزلة كله كما يقال رايتك سنة كذا وانما رآه
فى ساعة منها واذا حاضت عند الاحرام ذكر فى الهداية عند الوقوف وصحح الشيخ شمس الائمة الكردرى
رحمه الله قوله عند الاحرام لان الاغتسال للاحرام لا للصلوة فيكون مفيدا قال المطرزى
عقر الناقة بالسيف ضرب قوائمها وبعير عقير والجمع عقرى وفى حديث صفية عقرى حلقى
على فعلى صفتان للمراة اذا

وصفت بالشؤم وقيل الالف للوقف وهو دعاء بقطع الرجل والحلق وعن ابى عبيد
عقر جسدها واصيبت بداء فى حلقها وقيل يقال للامر الذى تعجب منه عقرى حلقى لحابستنا
اى انها تحبسنا من الرجوع افاضت اى طافت طواف الزيارة لان طواف الزيارة يسمى طواف الافاضة

باب الجنايات قدم احكام المحرمين فبدا بما يعتريها
من العوارض كالجنايات والاحصار والفوات والجنايات جمع جناية سميت بالمصدر و
اصله من جنى الثمر ذكر الكفارة مجملا حيث ذكر التطيب مطلقا من غير تقييد بعضو دون عضو
ثم شرع فى بيان هذا المجمل فقال ان طيب عضوا كاملا فعليه دم ثم وثم الى الغرة وهذا داب صاحب
المختصر ان يذكر فى اول الكتاب او الباب قولا جامعا لما يشتمله الكتاب كذا قاله الشيخ الامام
بدر الدين رحمه الله قوله لتمام التطيب عادة واذا كان التطيب تاما عادة كان ارتفاقا
كاملا فيكون جناية كاملة فيجب عليه الدم قوله لانه باشر محظور احرامه لان المحرم ممنوع
عن التطيب وما منع منه اذا فعله دخل فيه النقص فى احرامه والاصل ان نقايص الحج
تجبر بالدم كنقايص الصلوة تجبر بسجود السهو قوله عضوا كاملا مثل الراس والساق
والجناية تتكامل عند تكامل الاستمتاع فيترتب عليه كمال الموجب وهو الدم ثم واجب الدم
يتادى بالشاة فى جميع المواضع الا فى موضعين من طاف طواف الزيارة جنبا ومن جامع
بعد الوقوف فانه لا يجوز فيهما الا البدنة والصدقة المطلقة التى هى غير مقدرة فى الاحرام هى
نصف صاع من بر الا ما يجب بقتل القملة والجرادة فانه يطعمه ما شاء قوله لتمام الجناية
عادة لان الانسان يلبس فى اليوم وينزع فى آخر اليوم وبعد ذلك استمتاعا كاملا فيجب به الدم
قوله لان بعض الناس من لا يحلق الا قدر الربع كالعباسية والاتراك وكثير من العلوية يحلقون
ربع المقدم ويدعون ما وراء ذلك وفى العرب عادات مختلفة فى حلق الراس يحلق قدر ربع الراس
ولا نعم الجميع فيكون حلق الربع مقصودا لنيل الراحة والزينة فاقيم مقام الكل احتياطا قوله
تعالى فمن كان منكم مريضا اى فمن كان به مرض يحوجه الى الحلق او به اذى من راسه وهو القمل او
الجراحة فعليه اذا احلق فدية من صيام

ثلثة ايام او صدقة على ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع من بر او نسك وهو الشاة كذا
في الكشاف ووجه الاستدلال اما بالنص لان الدم من احدى الواجبات اذا حلق الراس بعذر ينبغي
ان يكون في غير حالة العذر واجبا بعينه كالاداء مع القضاء في حق المسافر كذا قاله شيخنا رحمه
الله ويحتمل ان يكون وجه التمسك به من حيث ان الحلق مضمر في النص والنص ورد في حالة العذر
ثم انه اذا حلق الربع بعذر يتخير بين الاشياء الثلاثة كما لو حلق الكل فعلم ان حلق الربع
كحلق الكل اذ النص ورد في حق الكل فكذلك الحكم فيما اذا حلق بغير عذر يساوي الربع الكل
قوله لانه يزيل الشعث وهو من قضاء التفث ذكر في الكشاف قضاء التفث قص الشارب
والاظفار ونتف الابط والاستحداد والتفث الوسخ والمراد به قضاء ازالة التفث وانه
تعالى ما اباح ذلك للحاج الا بعد الفراغ من الحج بقوله تعالى ثم ليقضوا تفثهم ثم انه لم يقنع
بقوله لانه يزيل الشعث احترازا عن الغسل مثلا فان فيه ازالة الشعث وليس فيه قضاء التفث
فقال فيه ازالة الشعث وقضاء التفث فكان كحلق الراس وفي هذا لان الظفر متولد من دم
وينمو ولا يتالم الانسان بقطعه فصار كالشعر قوله وان قص اقل من خمسة اظافير
فعليه صدقة معناه يجب بكل ظفر صدقة نصف صاع من حنطة والا تبلغ ينبغي ان يجب الدم
بقص اظافير ثلثة اقامة للاكثر مقام الكل لان قص اظفار يد واحدة انما يوجب الدم
لانه كل الجناية لان محل الجناية اليدان والرجلان بل لانه ربع محل الجناية والربع ملحق
بالكل فمتى كان في نفسه ملحقا بغيره الى يلحق اكثره به لانه لو جاز ان يلحق اكثره به لجاز
ان يلحق الدرس اكثره به فيؤدي الى ما لا يتناهى قوله لان فيه غير المقصوص الى اخره
بيانه ان الربع انما يلحق بالكل اذا كان يؤدي معنى الكل وهو معنى الزينة وهي لا تنال ومهنا
لا يؤدي معنى الكل لانه يشينه ولا يزينه ولا يرتفق به لانه يزداد به الاذى بقص البعض دون البعض
قوله وان شاء صام ثلثة ايام وكان ينبغي ان يصوم ستة ايام لان الاصل ان طعام كل مسكين
مقابل بصوم يوم كما في الفدية في حق الشيخ الفاني وكما في كفارة الظهار وكفارة قتل الصيد

الا ان النص قابل صوم كل يوم في باب الحلق بطعام مسكينين وفي جزاء الصيد قابل صوم كل يوم بطعام
مسكين لانه قال او عدل ذلك صياما فاتبعنا النص والنص ... متى تهافت تساقط
والمراد من هوام الراس في حديث كعب القمل والنسيك الذبيحة كذا في المغرب قوله تعالى فلا رفث
ولا فسوق ولا جدال في الحج قيل الرفث جميع ما جاءت الرجال الى النساء واجمع اهل العلم
ان المحرم لا يجوز له ان يقبل امراته ولا يمسها بشهوة ويوجبون على من فعل ذلك دما كذا في شرح
التاويلات وقال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله الرفث في نفسه متعدد من حيث التقبيل
واللمس والجماع ومن ضرورة تعدده هذا تعدد الجزاء ففي اللمس والتقبيل الدم وفي الجماع ان كان
قبل الوقوف الفساد ووجوب الشاة وان كان بعد الوقوف البدنة كما تعددت الاجزية عند
تعدد الجنايات في قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله فعلى هذا التاويل القبلة
والملامسة محظور الاحرام بعبارة النص وعلى ما قالوا ان المراد من الرفث الجماع او ذكر
الجماع تقول النص دال على حرمة الوطي فيحرم دواعيه كما في الاعتكاف قوله فسد حجه يعني
من الفساد النقصان الفاحش لا البطلان قوله ويمضي في الحج كما يمضي من لم يفسد حجه
لان الاحرام للحج لازم على معنى انه لا يمكن الخروج من الاحرام والا بالافعال بخلاف الصلوة
فانه يخرج عن احرامها كما فسد لان الله تعالى قال يا ايها الذين امنوا لا تحلوا شعائر الله الى قوله
ولا امين البيت الحرام والاية نزلت في محرمي اليمن وهم مشركون يومئذ وقد روي عن جماعة من
الصحابة رضي الله عنهم انهم قالوا يمضي في الحج قوله كذلك عن ابن عباس رضي الله عنهما فانه
روي عنه انه قال اذا جامع قبل الوقوف بعرفة فسد نسكه وعليه دم واذا جامع بعد الوقوف بعرفة
فتلزم حجة وعليه بدنة ولا يقال ينبغي ان يفسد الحج بالقبلة والملامسة كما يفسد بالجماع
لانا نقول فساد النسك بالجماع عرف بالاثر وهي جناية متناهية في هذا الباب فلا يلحق غيره
به كالحد والكفارة قوله وان جامع بعد الحلق هكذا وقع في عامة النسخ والهداية وشرح
المختصر وفي بعض النسخ قبل الحلق ومثل هذا ذكر في الايضاح فان كانت الرواية قبل الحلق فقوله

لانه محرم بعد اي بعد الوقوف في ان كانت الرواية بعد الحلق وهو المشهور والاظهر فقوله لانه محرم بعد ان
بعد الحلق لبقاء الاحرام في حق النساء دون لبس المخيط وما اشبهه الى ان يطوف قوله وكفارة
دون كفارة الحج فكان ينبغي ان يجب عليه بدنة كما جامع بعد الوقوف قبل الطواف الا ان العمرة سنة
والحج فريضة فكان كفارتها دون كفارة الحج قوله ورد الفارق بين الناسي والعامد في الصوم
اراد به قوله عليه السلام تم على صومك فانما اطعمك الله وسقاك قوله فقط حتى ان الناسي معذور
في ترك التسمية دون الذاكر الا ان يقال انه في معنى القوم باعتبار انه لا مذكر له وهذا لان
النسيان جائز المؤاخذة عند اهل السنة خلافا للمعتزلة لكنه يعذر اذا لم يكن له مذكر
ولا يعذر اذا لم يكن له مذكر **فصل** الاصل فيما ذكر بعد هذا من المسائل ان كل طواف هو
من عبادة ترك كله او اكثره كطواف الزيارة والعمرة فانه يجب باقيه الدم وكل طواف لا يجب
ترك كله او اكثره ويقوم الدم مقام كله او اكثره كطواف الصدر يجب الصدقة في ترك اقله ولا
يجب الدم واصل اخر وهو ان طواف المحدث معتد عندنا وعند الشافعي رحمه الله غير معتد به
لقوله عليه السلام الطواف صلوة يعني حكمه حكم الصلوة فيشترط له الطهارة فيه كما في الصلوة ولنا
قوله تعالى وليطوفوا بالبيت العتيق ليس الا الدوران حول البيت فمن قيده بشرط فقد زاد
على النص والحديث محمول على اشتراط الطهارة للكمال لا للجواز حتى لا يصير ناسخا للكتاب
كيف يقال انه بمنزلة الصلوة وهو يؤدي منحرفا عن البيت ويباح فيه الكلام ولا يشترط فيه طهارة
المكان والثوب ثم الطهارة واجبة وقيل سنة وفي ايجاب الدم عند تركه دليل على وجوبها
ومن طاف طواف القدوم محدثا فعليه صدقة الى اخره ذكر في شرح الطحاوي لو تركه لا يجب
شيئا وذكر في الايضاح ان تركه يجب الصدقة فان قيل ما ذكر من التعليل يشير الى انه لا يجب
اذا اتى به محدثا لانه لما كان تركه لا يوجب شيئا فاما ان يوجب صدقة كما ذكر في الايضاح او
لم يجب يوجب شيئا كما ذكر في شرح الطحاوي واياما كان ينبغي ان لا يجب بالحدث شيء لانه يؤدي
الى التسوية بين تركه وبين الاتيان به محدثا وقد قال الحدث دون الترك او يؤدي الى ترجيح الاتيان
به محدثا على تركه وهذا افسد قيل

قيل اذا تركه فقد ترك ما هو سنة فيجب الصدقة لانه اذا وجب الدم تركه يلزم التسوية بينه وبين ترك طواف
الصدر وهو واجب اما اذا اتى به محدثا فقد ادخل نقصا في طواف هو واجب فانه يوجد الصدقة كما اذا طاف
طواف الصدر محدثا وهذا لان طواف القدوم وان كان سنة لكنه يصير واجبا بالشروع الا ترى ان طواف
التطوع كله هكذا فكذا هذا ولا يقال ان الدم في الحج بمنزلة سجدة السهو في الصلوة ثم لا فرق بين الفرض
والنفل فينبغي ان يكون كذلك لانا نقول في الحج الجبر بدون الدم مشروع وهو الصدقة فيمكن اظهار التفاوت
فيه بخلاف الصلوة لان الجبر بدون سجود السهو غير مشروع قوله وان طاف جنبا فعليه بدنة لان
الجنابة اغلظ من الحدث الاصغر لانه يمنع عن قراءة القران ودخول المسجد حتى كان الحيض ملحقة بالمعدوم من
وجه بمنزلة الغرق في الثوب ان كان يسيرا لا يجعل كالهالك وان كان فاحشا يجعل كالهالك من وجه قوله
والافضل ان يعيد الطواف ليحصل الجبر بما هو من جنسه في بعض النسخ فعليه ان يعيد والاصح انه يؤمر بالاعادة في
الحدث استحبابا وفي الجنابة ايجابا اظهارا للتفاوت قوله فمن حيث انه صلوة لا يجوز ومن حيث انه ليس
بصلوة يجوز فقلنا بان الطهارة شرط الكمال فلهذا كان الافضل ان يعيد قوله ومن طاف طواف الصدر
محدثا فعليه صدقة فان قيل ينبغي ان يجب الدم لئلا يؤدي الى التسوية بين طواف الصدر وهو واجب
وبين طواف القدوم وهو سنة قلنا لو اوجبنا الدم يلزم التسوية بينه وبين طواف الزيارة وهو
فرض لانا لو اوجبنا الشاة هنا يلزم التسوية بينه وبين ما اذا طاف للصدر جنبا ولا يقال ينبغي ان
يجب البدنة فيما اذا طافه جنبا كيلا يلزم التسوية لانا نقول لو اوجبنا البدنة هنا يلزم التسوية
بينه وبين طواف الزيارة قوله بقي محرما في حق النساء ابدا لانه لم يات بالركن فصار كانه لم يطف شيئا و
الدم لا يقوم مقام الركن فبقي محرما على حاله وهذا لان الركن في الطواف عندنا اربعة اشواط
وما زاد عليه الى سبعة واجب وقال الشافعي رحمه الله الركن سبعة اشواط حتى لو ترك خطوة من الشوط
الاخير فانه لا يجزيه ولا يقوم الدم مقامه وقاسه على الصلوة ونحن نقول ان المنصوص الطواف بالبيت
ولا يقتضي ظاهره التكرار الا انه ثبت عن رسول الله عليه السلام قولا وفعلا تقديرا لكمال الطواف سبعة اشواط
فيحتمل ان يكون ذلك التقدير للاتمام ويحتمل ان يكون للاعتداد به فقلنا
منه القدر المتيقن وهو ان يجعل ذلك شرطا للتمام

ولئن كان شرطا لاعتداد بقوم الاكثر مقام الكل لترجح جانب الوجود على جانب العدم وقال الشيخ الامام
خواهرزاده رحمه الله الاية في الطواف مفسرة من وجه مجملة من وجه لان الطواف معلوم غير بيان لانه هو الفعل
وان كان يحتمل الكل الا ان مطلقه ينصرف الى الادنى ويحتمله من حيث ان يحتمل الكل فيقول الشوط الواحد
ثابت بيقين وما زاد على ذلك يحتمل ان يكون فعله عليه السلام بيانا ويحتمل ان لا يكون بيانا فجعلناه بيانا
في حق النصف غير بيان في حق النصف عملا بالاحتمالين فالتحق هذا القدر وهو اربعة اشواط بالاية وما زاد
على ذلك يكون ملحقا واجبا لانه واظب عليه بخلاف الصلوة فانها مجملة من كل وجه وقيل عرف كون الطواف
سبعا بالسنة وعرف كون الطهارة ركنا بالخبر المتواتر قوله الدليل على انه ليس بفرض انما احتاج الى اعادة
هذا مع قوله لان دليل الفرضية الكتاب او السنة المتواترة ولم يوجد لان ذلك احتجاج بلا دليل وهو ليس بحجة
وان كان حجة عند البعض للنافي فاحتاج الى اقامة الدليل على نفي فرضيته قوله الا ان النبي عليه السلام
سعى الاقامة الدلالة على انه واجب هو ان النبي عليه السلام سعى بين الصفا والمروة وساقاه تبدوان لاضطراب
ميزره وكان يقول ايها الناس كتب عليكم السعي فاسعوا فنفعل النبي عليه السلام اذا كان مقرونا بالامر يدل
يدل على الوجوب مع انه قال خذوا عني مناسككم قوله ومن افاض من عرفة من عرفة قبل الامام ذكر القدوري
في شرحه فان دفع احد قبل الامام وقبل غروب الشمس فمضى حتى جاوز عرفة قبل ان يدفع فعليه دم وذكر في
شرح الطحاوي ومن وقف بعرفة ودفع منها قبل الغروب فعليه دم فهذا يدل على ان المراد من قوله افاض قبل
الامام اي قبل الامام وقبل غروب الشمس فتبين ان المراد من لم يد وقفه الى الغروب النهار اي وقف حتى دخل
الليل والتمسك بالحديث من وجهين احدهما انه وقف الى الغروب النهار فيكون واجبا لقوله عليه السلام خذوا مناسككم
والثاني انه تمم كلامه بقوله من ادرك عرفة بليل فقد ادرك الحج اي وقف وقال هذا القول فيكون استدلالا
بالقول والفعل باجمعهما قوله علق به تمام الحج فعرفنا انه لا يتم الا به وكان ينبغي ان يكون فرضا كالوقوف
بعرفة الا ان هذا الخبر ليس بخبر التواتر حتى يجوز اثبات الفرضية به فجعلناه واجبا ولانه عليه السلام قدم
ضعفة اهله ولو كان ركنا لم يجز تركه للعذر قوله ومن ترك رمي الجمار في الايام كلها اعلم ان الترك انما
يتحقق بغروب الشمس من اخر ايام التشريق لانه ما دام ايام الرمي باقية فالاعادة ممكنة فيرميها على التأليف
بخلاف ما اذا فاتت الايام لان الرمي عبادة مشروعة

في وقت مخصوص فلا يقضى بعد فوات وقتها كالوقوف بعرفة بخلاف الطواف لانه مشروع في الايام وغيرها مشروع
وعليه دم واحد في قولهم لان الكل من حيث انه رمي واحد فلا يوجب الا نقصانا واحدا ولا يعد ان يكون
ترك البعض موجبا للدم ثم لا يعتبر ترك الاداء واحد كحلق ربع الرأس مع حلق كله وقص اظفار يد واحدة
مع قص الكل وقيل يجب لكل يوم دم كالو لبس ثوبا ودام على ذلك اياما قوله فاختص بايام النحر
يعني ان الله تعالى عطف قضاء التفث على ذبح البدن اذ هو المراد بقوله تعالى ويذكروا اسم الله في ايام
معلومات على ما رزقهم والذبح مختص بايام النحر فكذا الحلق لان المعطوف يشارك المعطوف عليه في حكمه
هذا هو الاصل قوله وان ترك رمي جمرة من الجمار الثلث الى الغد فان قيل هو مخير في اليوم الثالث
وهذا اية كونه متطوعا فلا يجب بتركه الدم قلنا التخيير قبل طلوع الفجر من اليوم الرابع من ايام الرمي
فاما اذا طلع الفجر فقد وجب عليه الاقامة ووجب بتركه الدم كالمتطوع اذا تركه بعد الشروع يجب القضاء
ولا يجب قبله شيء بتركه قوله فما سئل عن شيء يحتمل ان يكون المراد به فما سئل عن تقديم وتأخير
في ذلك اليوم وقد صرح بهذا في بعض الروايات والجواب لابي حنيفة رحمه الله ان الحديث كان في
ابتداء الاسلام حين لم يستقر افعال المناسك دل عليه انه سئل في ذلك اليوم سعيت قبل ان اطوف قال
افعل ولا حرج وذلك لا يجوز بالاجماع وكذا قال ولا حرج واليوم لا يفتى بمثله ولان نفي الحرج
لا يقتضي انتفاء الكفارة كما لو تطيب او حلق من عذر فصل الصيد هو الممتنع المتوحش
في اصل الخلقة وهو نوعان بري وهو ما يكون توالده ومثواه في البر وبحري وهو ما يكون توالده ومثواه
في البحر فالبحري حلال للحلال والمحرم والبري محرم على المحرم لقوله تعالى احل لكم صيد البحر والدلالة
الموجبة للجزاء ان لا يكون المدلول عالما بمكان الصيد وان يصدقه في الدلالة الدلالة القياس يقتضي ان
لا يجب الجزاء على الدال وهو مذهب الشافعي رحمه الله لان الجزاء واجب بقتل الصيد والقتل فعل يتصل
من القاتل بالمقتول والدلالة غير متصلة بالمحل وهو الصيد لكنا تركناه بقول الفقهاء من الصحابة
رضي الله عنهم والمنقول عنهم فيما هو غير معقول كالمرفوع قوله والعامد والناسي الى اخره التعمد
ان يقتله وهو ذاكر لاحرامه فان قتله وهو ناس لاحرامه فهو ناس او رمى صيدا وهو يظن انه ليس بصيد
فاذا هو صيد فهو مخطئ والتقييد بالعمد في النص ليس لشرط الجزاء

بل للوعيد المذكور بقوله ليذوق وبال امره ذكر العموم هنا للتنبيه لان الدلالة قد قامت على ان صفة العمدية
في القتل مانع من وجوب الكفارة لمحض الحظر به فذكره الله تعالى هنا ليعلم انه لما وجبت الكفارة
اذا كان القتل عمدا لان يجب اذا كان خطاء اولى او نقول ان كان النص لا يقتضيه فلا نسفه بل نوجبه
بالسنة وقد قال الزهري نزل الكتاب بالعمد وردت السنة بالخطاء او بما ذكره في المتن ووجهه ان هذا
ضمان يعتمد وجوبه الاتلاف فيستوي فيه العامد والخاطي كغرامات الاموال وهذا لما مر ان النسيان
ليس بعفو اذا كانت له مذكرة كما في الصلوة بخلاف الصوم والعايد الذي قتل صيدا مرة ثم قتل صيدا
اخر مرة اخرى يلزمه الجزاء في كل مرة وعند ابن عباس رضي الله عنهما لا يجب الجزاء على العايد اليه ولكن
يقال له اذهب فينتقم الله منك بظاهر النص ونحن نقول جناية العايد اظهر والمراد من الاية من
من عاد بعد العلم بالحرمة لا ان يكون المراد فيه العود الى القتل بعد القتل فهذا كقوله تعالى في اية
الربوا ومن عاد فاولئك اصحاب النار هم فيها خالدون اي من عاد الى المباشرة بعد العلم بالحرمة فان
ان كلمة من لا توجب التكرار كقوله من دخل منكم الدار فهي طالق فدخلت واحدة مرتين لم تطلق الا
واحدة قلنا القتل صار علة للجزاء والحكم يتكرر بتكرر العلة وقد عرف قوله او في اقرب المواضع
منه اي من ذلك المكان وهذا اذا كان في مفازة نصف صاع اي نصف صاع من بر وصاعا من تمر او
صاعا من شعير او يصوم بقدر طعام كل مسكين يوما اي يصوم عن كل نصف صاع من بر يوما وعن كل
صاع من الشعير يوما قوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا اي ومن قتل الصيد فجزاء اي فعليه جزاء يماثل
ما قتل من الصيد قوله من النعم يرجع الى ما قتل لا الى الجزاء وعند محمد رحمه الله الى الجزاء فصار تقدير الاية
عندهما فعليه جزاء قيمة المقتول الذي هو من النعم الوحشي واسم النعم يتناول الوحشي من الاهلي
يحكم به بمثل ما قتل ذوا عدل منكم حكمان عادلان من المسلمين هديا حال عن جزاء لانه وصف بالمثل
تقرب الى التعريف او كفارة معطوف على الجزاء وصياما تمييز للعدل النظير المثل لا ذلك اذا نظرت
الى هذا فكانك نظرت الى ذلك وهو معنى المنظور العتاق من الشيء اولاد المعز قوله اعم من المثل وحقيقته
المثل ما يماثل الشيء صورة ومعنى والنظير ما يماثل صورة ومعنى والقيمة مثل معنى لا صورة لما ان حمل الحيوان

ح في قوله ومن قتل

قيمة اي الواجب هنا المثل لقوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم ومثل الحيوان قيمته قال الله تعالى فاعتدوا عليه
بمثل ما اعتدى عليكم ولو اتلف حيوان انسان يجب قيمته بهذا النص فعلم بان المثل في الحيوان قيمته
قوله ومن كسر بيض صيد فعليه قيمته اي قيمة البيض كذا في مبسوط فخر الاسلام رحمه الله قوله تعالى
تعالى بشيء من الصيد اي ببعض الصيد ومن للبعض لان المحرم لم ينه عن اخذ صيد البحر وحرمة من يمنع
للتبعيض تناله ايديكم قال مجاهد الفراخ والبيض ورماحكم كبار الصيد فعليه قيمته اي لو كان
حيا قوله لاحتمال انه المتلف يعني يحتمل انه مات بفعله ويحتمل انه كان ميتا قبل ذلك فيجب
الضمان فيه احتياطا قوله والذيب في معناها اي في معنى الفواسق وفي بعض النسخ في معناه اي
في معنى الكلب العقور وهذا لان من طبع هذه الخمس البداية بالاذى وما سواها لا يؤذي الا ان يؤذي اما
الفارة فسكناها في البيوت ومرعاها حقوق الادميين واما الغراب فالمراد به الابقع الذي ياكل
الجيف فيقع على دبر الدواب فيفسده وعادته الاختطاف وكذا الحداة تختطف اللحم والفرخ
والعقرب تلدغ من يحده وليا او نبيا والتخصيص باسم العدد لا يمنع الحاق غيره به الا ترى
انا الحقنا الرمح والخنجر بالسيف مع قوله عليه السلام لا قود الا بالسيف قوله يتصدق بما شاء
اي تصدق بما شاء وان قل وما يتصدق به فهو خير من القملة وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه قال يلزمه
ان يتصدق بكف من دقيق وقال محمد رحمه الله كسرة خبز قوله لان قتلها من ازالة الشعث وقد نهي
عن ازالته ولا يجب بمعنى الاحرام شيء بازالة لانها ماخوذة ولانا نوجب الضمان من حيث ازالة الشعث
حتى لو قتل قملة ساقطة على الطريق لا يضمن وحمص بكسر الحاء وسكون الميم مدينة من مدائن الشام
وروي ان قوما من حمص اصابوا جرادا وكانوا محرمين فسالوا كعب الاحبار فاوجب عليهم في كل جرادة
درهما فلما قدموا على عمر رضي الله عنه ذكروا ذلك له فقال يا اهل حمص اري دراهمكم كثيرة تمرة
خير من جرادة اي لا يجب عليكم اعطاء الدرهم في مقابلة الجرادة بل تصدقوا بتمرة فانه اتيان الواجب وزيادة
قوله ومن قتل ما لا يوكل لحمه من السباع والصيد ونحوها في هذا اللفظ اشتباه وقد احتجت
الفحول فلم يجيبوا بما يغني نفعا الا ان يقال ان المراد من الصيد هو السباع فيكون عطف تفسير الدليل

ما ذكر القدوري في شرحه وما لا يؤكل لحمه ففيه الجزاء مثل السباع والضباع والثعالب وسباع الطير
قوله يتناول كل ممتنع سواء كان مأكول اللحم أو لم يكن لأن ما هو حقيقة الصيد موجود في الكل
ولا يقال جاز أن يكون سمي من ذنب الثعلب صيدا مجازا كما سمي البطل صيدا لأن الأصل اتحاد
القضايا إلا أنا نقول الأصل في الكلام هو الحقيقة ولا يلزم من عدم إرادة الحقيقة في صورة عدم
إرادتها في صورة أخرى ولا التجاوز على ما لم يسم فاعله وشاة بالنصب لأنه مفعول ثان كذا أماله
الشيخ الإمام بدر الدين رحمه الله قوله لأنه لا يزيد عليه ظاهرا وهذا لأن الضمان إنما يجب لكونه
صيدا واعتبار قيمته لا يكون إلا لجلده وعظامه والظاهر أن قيمة ذلك لا يبلغ دما وإنما يزيد قيمته بسبب
لما يقصد من التفاخر بإمساكه والتلهي به وذلك لا يتعلق بكونه صيدا فلم يضمنه بذلك قوله لأنه
يجب عليه الدفع أي دفع الضرر عن نفسه كما إذا شهر المسلم السلاح على مسلم يجب عليه الدفع كذا ههنا
بل أولى فإن قيل الحرمة ثبتت حقا للشرع فلا يسقط بصياله لأنه جبار وصار كالجمل الصائل
قلنا الصيد إنما حرم عليه التعرض لحق الشرع وقد أذن لنا في الدفع عند التوهم في الفواسق فلأن
يكون الإذن ثابتا عند التحقق في الصيال أولى بخلاف الجمل الصائل لأنه معصوم لحق العبد ولم
يوجد الإذن من جهته قوله لأنه بقي صيدا اسما وعرفا وإذا بقي صيدا يجب الجزاء بقتله وكونه
مأذونا بقتله لا ينافي الضمان كالمضطر إلى الحلق وهذا بخلاف صيال السبع لأن هذه آفة سماوية
والقتال فعل اختياري من السبع قوله والبط الكسكري قال في المبسوط المراد به الذي يكون في الحياض
لأنه كالدجاج مستأنس بجنسه فأما البط الذي يطير فهو صيد يجب الجزاء فيه والكسكر طسوج ببغداد
ينسب إليها البط الطسوج الناحية والتمسك بقوله عليه السلام هل أعنتم هل أشرتم أو هذا النص
يقتضي حرمة الأكل في حق المعين والمشير لأنه قال فكلوا إذن أي كلوا إذا لم تعينوا ولم تشيروا وإذا
حرم الصيد بسبب الإعانة والإشارة لأن يحرم بمباشرة القتل أولى وقد ذكرنا الإشكال وجوابه فيما
تقدم قوله وفي صيد الحرم إذا ذبحه الحلال الجزاء يريد به قيمته يتصدق بها ويطعم ولا يجزيه الصوم
لأنها غرامة مالية وليست بكفارة فلا يكون للصوم فيها مدخل قوله عليه السلام وإنما أحلت لي ساعة

من نهار تلك الساعة في يوم فتح مكة أبيح له قتل كفار مكة اختلاه قطعه والخلى الرطب من المرعى والعضد
قطع الشجرة والتمسك بآخر الحديث وهو قوله ولا ينفر صيدها فقد حرم تنفير صيد الحرم وإذا حرم
التنفير فلأن يحرم القتل وهو فوق التنفير أولى قوله أو الشجرة التي ليست بمملوكة اعلم أن شجر الحرم
على أربعة أنواع لأنه إما أن كان من جنس ما ينبته الناس أو من جنس ما لا ينبته الناس ثم كل نوع منها
إما أن نبت بنفسه أو أنبته منبت ولا يجب الجزاء في سائر الأقسام إلا في قسم واحد وهو كل شجر نبت
بنفسه وهو من جنس ما لا ينبته الناس واعلم أن النبات ينسب للملك لأن حيوته مضافة إلى المنبت
حتى لو كان غاصبا للتالة فأنبتها كان له لا لصاحب الأرض وكونه ما ينبته الناس أقيم مقام الإنبات
تيسيرا لأن مراعاة الإنبات في كل شجر متعذر ثم بعد هذا يقول الشجر لا يخلو إما أن نبت بنفسه أو
أنبته منبت فإن أنبته منبت فلا يخلو إما أن كان من جنس ما ينبته الناس أو لم يكن وأيا ما كان لا يكون
منسوبا إلى الحرم وإنما يكون منسوبا إلى المنبت لما بينا أنه مالكه بالإنبات وإن نبت بنفسه إن كان من
جنس ما ينبته الناس يصير في التقدير كأنه أنبته الناس لما ذكرنا فلم يكن منسوبا إلى الحرم وإن لم يكن من جنس
ما ينبته الناس يكون منسوبا إلى الحرم لأنه لم يوجد ما يقطع الإضافة إلى الحرم لا حقيقة ولا حكما ثم بعد هذا
يقول قد وقع الاستثناء في صورة المسئلة وفي دليلها لأنه قال أو الشجرة التي ليست بمملوكة ولا مما ينبتها
الناس وهذا يتناول ما نبت بنفسه وما أنبته منبت ولا يجب الجزاء فيما أنبته منبت وعن هذا ان يقال انه لا يتناول
ما أنبته منبت لأنه قال ليست بمملوكة ولو كان أنبته منبت يصير مالكا بالإنبات فخرج هذا القسم بقوله ليست
بمملوكة فلم يبق إلا القسم الذي لا يحل قطعه وهو الذي نبت بنفسه وهو من جنس ما لا ينبته الناس أما
في الدليل فالاستثناء في موضعين أحدهما أنه قال نهى عن اختلاء الخلاء والصيغة صيغة النفي إلا أنه يفيد النهي
معنى إذ لو كان نفيا حقيقة للزم الخلف لأن الاختلاء يوجد حسا والأنبياء عليهم السلام عصموا عن الخلف
وجاز أن يستعار النفي للنهي لما بينهما من المناسبة كما بيناه في فوائد أصول الفقه والثاني أنه قال وإنما ينسب إلى الحرم
إذا لم يكن مملوكا لأحد ولا منسوبا إليه بالإنبات وقد نص في المبسوط لو نبت في ملك رجل أم غيلان فقطعه
إنسان فعليه قيمته لمالكه وقيمة أخرى لحرمة الحرم فعلم أن كونه مملوكا لا يمنع النسبة إلى الحرم لكن يقال عنه

بان المراد منه انتفاء المجموع وهو ان لا يكون مملوكا لاحد ولا منسوبا اليه بالانبات قوله لانه جنى على
احرامين احرام حجة وعمرة فان قيل ينبغي ان يتداخل الحرمة الاحرام والحرم فان المحرم اذا قتل صيد
الحرم لم يجب عليه الا جزاء واحد قيل حرمة الاحرام اقوى من حرمة الحرم لانه يحرم قتل الصيد في الاماكن
كلها والحرم لا حرمة الا في الحرم ولان الاحرام يحرم الصيد والحلق والتطيب ولبس المخيط والحرم لا يحرم
الا الصيد وتوابعه كالحشيش والشجر فتتبع اضعف الحرمتين اقواهما لان من اصل ان السببين اذا اجتمعا
في حكم واحد احدهما اقوى من الآخر فان الحكم يضاف الى اقواهما ويجعل ما دونه كالمعدوم كالحافر مع الدافع اصحاب
والجارح مع الحاز وليس كذلك الحج والعمرة لان حرمتهما في المحرمات سواء فلم يتبع احدهما الآخر وهذا
لان العمرة دون الحجة في حق الاداء فاما في الاحرام فهما سواء فانه يحرم قتل الصيد في الاماكن كلها ويحرم
جميع ما يحرمه احرام الحج من الحلق والتطيب واذا استويا وجب اضافة الحرمة اليهما كما لو جرح انسان
رجلا ومات اضيف القتل اليهما قوله الا ان يتجاوز الميقات غير محرم الى غير محرم لا بالحج ولا
بالعمرة لانه لم يجن الا جناية واحدة وهو قضاء حق الميقات وهذا لانه انما يجب الجزاء ان لو كان عليه باعتبار
انه محرم باحرامين فيكون جانيا عليهما وحين جاوز الميقات لم يكن قارنا فلم يجن على الاحرامين الا
انه يجب عليه لاحرام واحد لحرمة الوقت فيجب عليه دم واحد لتركه قوله وعند الشافعي جزاء واحد حاصل
الخلاف يرجع الى اصل وهو ان ما يجب من الجزاء بقتل الصيد بدل محض عن الصيد عند الشافعي رحمه الله ليس فيه
معنى الكفارة وعند زفر كفارة محضة وعندنا كفارة وبدل واذا كان بدلا محضا عنده يتحد باتحاد المحل
ويتعدد بتعدده ولا اعتبار لتعدد الفاعل ولا لاتحاده قوله الا ترى ان الشركة الى آخره فان قيل
كيف يستقيم هذا الاستدلال على الشافعي وعنده لا يجب الجزاء على الدال قلنا ان نستدل بالمختلف للايضاح
فان الشركة لما كانت احق لوجوب الجزاء من الدلالة وقد دل الدليل السمعي على وجوب الجزاء في الدلالة يجب
الشركة وهذا لانه روي عن عمر وعلي وابن عباس رضي الله عنهم انهم قالوا على الدال الجزاء وقال عطاء
اجمع الناس على ان على الدال الجزاء وكانه رحمه الله عد مسئلة الدال كالمجمع عليها لما ذكرنا ولم يعتبر خلاف
الشافعي رحمه الله اعلم قوله ولنا ان كل واحد منهما جان على احرامه اي ان هذا جزاء الفعل وما يجب جزاء

للفعل يتكرر بتكرر الفعل وما يجب بدلا عن المحل لا يتكرر بتكرر الفعل كجماعة قتلوا رجلا خطأ يجب عليهم
دية واحدة لانه بدل المحل وعلى كل واحد منهم كفارة لانه جزاء الفعل كذا قاله الشيخ الامام بدر الدين
رحمه الله قوله انه بدل المحل قلنا لو كان كذلك لما كان للصوم مدخل فيه قوله لانه فوق الدلالة
اي انه في التعرض للصيد لانه فوق الدلالة لانه بالبيع والتسليم تعرض للصيد قطعا وفي الدلالة لا
لاحتمال انه لا يتمكن المدلول من الاخذ فلما كانت الدلالة حراما لتوهم التعرض لان يكون البيع حراما اولى
وقد وجد حقيقة التعرض اولى فاذا كان حراما يكون باطلا

باب الاحصار

المحصر هو الذي اهل بعمرة او بحجة او بهما ثم منع من الوصول الى البيت لمرض او لعدو قال الشيخ
الامام بدر الدين رحمه الله الاصل فيه ان العقد يجب المضي على سننه انقيادا لقوله تعالى اوفوا بالعقود و
ايتمارا لاوفوا بعهد الله الا انه اذا اضطر جاز له الترخص كالمصلي اذا مرض في اثناء الصلاة جاز له
ترك القيام وكالصائم اذا اعترض له المرض او السفر فكذا المحرم التزم الاحرام الى اوان التحلل وهو
الحلق يوم النحر ان كان في الحج فاذا اعترض له عذر الاحصار بعدو او مرض فله الترخص بالتحلل ومصداق
هذا الاصل قوله تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدي معناه ان احصرتم عن اتمامهما وقال الشافعي رحمه الله
لا يكون الاحصار الا بالعدو لان النص ورد في حق النبي عليه السلام واصحابه وقد احصروا بالحديبية بالعدو
الا ترى الى قوله تعالى فاذا امنتم والامان يكون من العدو [illegible] هذا النص فانه شرع هذا الحكم
فيمن احصر وليس في الآية بيان انه احصر بماذا ثم وان نزلت في اصحاب النبي عليه السلام لكن العبرة لعموم اللفظ
لا لخصوص السبب وقد قال اهل اللغة الاحصار يكون بالمرض لا بالعدو والامان يستعمل في المرض ايضا
قال النبي عليه السلام الزكام امان من الجذام وانما عم اصحاب النبي عليه السلام بدلالة النص ومفهومه لا بالنص
على ان الآية وان وردت في العدو لكن غيره من هذا في معناه فيلحق به كما ذكرنا قوله وقيل له ابعث
شاة اي انما يجب بعث الشاة لان المحصر لا يتحلل عن الاحرام الا بذبح الهدي عندنا والحكم غير مقتصر
على الشاة بل يجوز بعث البدنة والبقرة وقيمة الشاة وانما يبعث الى الحرم لانه دم الاحصار قربة والاراقة
لم تعرف قربة الا في زمان او مكان ويواعدهم ليوم بعينه لان التحلل لما توقف عليه وجب ان يعلم وقته
ليقع التحلل

نحره وهذا على مذهب ابي حنيفة رضي الله عنه لان دم الاحصار عنده غير موقت بيوم النحر فلا يصير وقت الاحلال معلوما من غير مواعدة فاما عندهما دم الاحصار موقت بيوم النحر فلا يحتاج الى المواعدة في المحصر بالحج وانما يحتاج اليه في المحصر بالعمرة لان دم الاحصار في العمرة غير موقت عندهما قوله تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدي لنا ان النبي عليه السلام قوله ابعث شاة تذبح في الحرم احتجاج على الشافعي رحمه الله لانه يقول انه غير مختص بالحرم بل يذبح في الموضع الذي يحل فيه والدليل عليه قوله والهدي هو المبعوث الى الحرم لان الهدي اسم لما يهدى اي ينقل من مكان الى مكان ولا مكان ورد الشرع به سوى الحرم ولا يقال ان قوله ولهذا قلنا لا يجوز ذبحه الا في الحرم يابى هذا التاويل لانه لو كان كذلك لما احتاج الى قوله ولهذا ~~قلنا لا يجوز ذبحه الا في الحرم يابى هذا التاويل لانه لو كان كذلك لما احتاج الى قوله~~ قلنا لانا نقول المدعى بعث الشاة الى الحرم والنص يقتضي بعثه الى الحرم ايضا على ما ذكرنا وذلك لا يدل على انه لا يجوز ذبحه الا في الحرم او نقول هذا الاستدلال على انه يجوز بعث الشاة لان المنصوص عليه الهدي وادناه شاة يقول الشيخ رحمه الله عليه اللام وانما قال فالهدي هو المبعوث الى الحرم ليبين ان المنصوص هو الهدي والهدي صفته هذه وهو يتناول الشاة ويجوز قوله وانما يجزيه مطلقا عن الحج الى آخره وهذا لان مواقيت الاحرام قريبة الى مكة وعرفات فالظاهر انه اذا زال الاحصار قبل يوم النحر يدركه ولا يقال جاز ان يكون محرما من دويرة اهله لانا نقول الغالب هذا واليه الاشارة في قوله وانما يجزيه مطلقا في لان فائت الحج وفي بعض النسخ لان غاية الحج يعني ان فائت الحج يتحلل بافعال العمرة بالنص وهذا في معناه فان قيل ينبغي ان لا تجب العمرة لانها انما تجب في حق الفائت والمقصد للتحلل وانه يتحلل بالهدي فقد حصل ما هو المقصود من العمرة وهو التحلل عن احرام الحجة فيسقط افعال العمرة قلنا الهدي شرع لتعجيل التحلل عن الاحرام لا للتحلل عن الاحرام لانا لو شرطنا توقف تحلله بالعمرة يؤدي الى الحاق الضرر به لعجزه عنها بواسطة الاحصار ولان العمرة وجبت للتحلل الا انها قربة مقصودة بنفسها حتى صح النذر بها والتحلل بالهدي لا يحصل فقربة العمرة لم تحصل فيجب على المحصر قضاء العمرة ليحصل قربة العمرة لا للتحلل وعلى فائت الحج العمرة وجبت للامرين للتحلل وللقربة قوله وان قدر على ادراك الهدي دون الحج

بان واعد صاحبه بان ينحر عنه يوم النحر فهو يدرك الهدي حيا يوم النحر الا انه لم يدرك الوقوف بعرفات فسمي محصرا قوله تحلل ذكر في التحفة يذبح عنه ويحل ولا يجب عليه الذهاب الى مكة وكذا ذكر في شرح المختصر الكرخي وان قدر على ادراك الحج دون الهدي بان واعد صاحبه ان ينحر عنه اول يوم العشر وهذا التقسيم انما يستقيم على قول ابي حنيفة رحمه الله لان من اصله ان هدي الاحصار يجوز ذبحه قبل يوم النحر فيتصور ادراك الحج دون الهدي وعلى قولهما لا يستقيم لانه موقت بيوم النحر فلا يتصور ادراك الحج دون الهدي ويستقيم في المحصر بالعمرة بالاتفاق لانه غير موقت عندهما ايضا قوله لانه لا ذبح الهدي يحلله يعني انه يحلله الاصل وقد كان العذر قائما يوم البعث فلا يبطل حكمه بزوال العذر بعد ذلك لانا لو ابطلنا حكم التحلل بزوال العذر بعد ذلك واوجبنا عليه المضي لضاع ماله قوله لقدرته على الاصل وهو الحج قبل حصول المقصود بالبدل وهو الهدي فصار كالمريض اذا قدر على الوطئ في مدة الايلاء يبطل الفيء باللسان قوله فان قدر على احدهما فليس بمحصر لانه ان منع عن الطواف يقف بعرفات ثم يحلق فيتحلل الا في حق النساء وليس فيه كثير ضرر فان منع عن الوقوف يصبر حتى يفوته الوقوف فيتحلل بالطواف والسعي فلا يلزمه ضرر الناشي من امتداد الاحرام على التقديرين فلا يكون في معنى المنصوص عليه وهو ما اذا كان ممنوعا عن الركنين جميعا ولا يقال اذا منع عن احدهما يكون ممنوعا عنهما ضرورة فلا يستقيم قوله ولم يوجد لانا نقول انتفاء الركنين تارة يكون بانتفاء احدهما وطورا بانتفاء كل واحد منهما والمراد هنا القسم الاخير بدلالة قوله جميعا وسياق الكلام قوله لان المحصر هو الممنوع يعني المحصر على الاطلاق هو الممنوع على الاطلاق وكلامنا في المحصر عن الحج والمحصر عن الحج هو الممنوع عن الركنين لان الحج عبارة عن هذين الركنين ولم يوجد اي لم يوجد الاحصار عن الركنين فلا يكون محصرا عن الحج فلا يكون داخلا تحت النص

باب الفوات

قوله وعليه ان يتحلل بافعال العمرة وقوله ويقضي الحج من قابل كلاهما من الرواية عرف باشارات الكتب قوله الا خمسة ايام يكره فعلها اي يكره انشاء الاحرام في هذه الايام اما لو كان قارنا يجوز اداء افعال العمرة قبل الزوال يوم عرفة وفائت الحج يتمكن من اداء العمرة في ساير الايام قوله والعمرة سنة اي سنة مؤكدة وعند بعض اصحابنا منهم الشيخ الامام ابو بكر محمد بن

الفضل رحمه الله فرض كفاية لقوله عليه السلام العمرة فريضة كفريضة الحج ولنا قوله عليه السلام الحج فريضة
والعمرة تطوع والمراد مما روى انها مقدرة اعمالها كالفرض هو التقدير

باب الهدي

الهدي ادناه شاة هذا لفظ الحديث قوله لان الهدي ما يهدى الى الكعبة والانواع الثلاثة تستوي في
هذا المعنى فينطلق على الكل اسم الهدي الثنيان جمع الثني وهو من الغنم والمعز ابن سنة ومن البقر
ابن سنتين ومن الابل ابن خمس سنين وقيل ابن سنة الثنايا ابن حول وابن ضعف وابن خمس من ذوي
ظلف وخف والجذع من الضان ما تمت له ستة اشهر ومن البقر ما اتى عليه سنة ومن الابل ما اتى عليه اربع سنين
والتمسك بقوله عليه السلام ضحوا بالثنيان انه يقول ان النص ورد في الضحايا لكن الهدايا في معناها
لان كل واحد منها قربة تعلقت باراقة الدم فيختصان بمحل واحد والضخم العظيم ما لو خلط
بالثنيان يشتبه على الناظر بعد واستشرفوا العين والاذن اي تاملوا سلامتها من آفات كالعور
وغيره او اطلبوهما شريفتين بالتمام والسلامة كذا في المغرب قوله البين ظلعها بالظاء المفتوحة
وسكون اللام هو الصواب وهو شبيه بالعرج والفقهاء يقولون ظلعها والعجفاء المهزولة كذا في المغرب
الكسير هي الشاة التي انكسر رجلها فلا تقدر على المشي ولا تنقي لها نقي وهو المخ وهو قوله البدنة والبقرة
خص البقرة بالذكر وان كان اسم البدنة يشملها والجزور عندنا لان التخصيص باسم خاص لا يمنع الدخول
تحت اسم عام كقوله تعالى من كان عدوا لله وملائكته ورسله وجبريل وميكائيل واذ اخذنا من النبيين ميثاقهم
ومنك ومن نوح على ان الاسم في الحقيقة يختص بالابل وانما الحق البقر بها لان الشرع سوى بينهما الا ان الاسم
مشترك فلا تنافي ولهما نحو افراد البقرة ليس الحكم فيها قوله لانه لم يصر كلها لله تعالى وهذا لان القربة
في اراقة الدم لا في تصدق اللحم والاراقة لا تقبل الوصف بالتجزي لما ان ازهاق الروح لا يتجزى
فاذا بطل بعضه في كونه قربة بطل كله لانه اجتمع المنافي للقربة مع اللامنافي لها فيترجح المنافي كالمسلم
والمجوسي اذا اشتركا في الذبح الشرك النصيب تسمية بالمصدر قوله وذلك بالتصدق واراقة الدم لان
المقصود منه الانزجار وحصوله بذلك الوجه اكمل لانه يشق عليه قوله ولا يجوز ذبح هدي التطوع الى
آخرها وجه الاستدلال بالنص انه عرف بهذا النص اختصاص الخلف وهو الصوم بايام الحج فكذا الاصل

الظلع بفتحتين الاعوجاج مغرب

يكون ايضا مختصا بها لان الاصل موافقة الابدال الاصول وليتبع هذا استتباع التبع الاصل بقوله
يحصل هو الموافقة بينهما وقد تبين اختصاص احدهما بالوقت فيتوقف الآخر ايضا تحقيقا للموافقة
ولا يقال على هذا ينبغي ان يجوز الذبح قبل ايام النحر ولا يجوز في ايام النحر كالصوم لان الغرض هذا الاختصاص
بمطلق الوقت ثم الوقت المعين ثبت بالاجماع او بدليل آخر وهو ان دم المتعة وجب شكرا لما انعم
الله تعالى من الترفق باداء النسكين وشكر النعمة انما يكون بعد تمامها وتمامها جزما بعد يوم عرفة
لان معظم الحج كان وهو الوقوف يؤدى فيه او يقال لما اختص بايام النحر فيختص الهدي بها ايضا لكن
ايام الحج متعددة والهدي شيء واحد لا يجوز توزيعه عليها بخلاف الخلف لانه متعدد فاما ان يتعين
اليوم الاول او الآخر او ما بين الاول والآخر وقد ترجح الآخر لما ذكرنا ووجه آخر ذكره صاحب الاسرار وهو
وهو ان الشرع فرق بين الاصل والخلف مع ان وقتهما في الاصل واحد وهو يوم النحر لانه لا يصلح للصوم
الواجب بالنهي الوارد ولا يكون عشره ايضا فلا بد من التقديم او التاخير فقدم بعضه واخر بعضه ليكون
عدلا بين الطرفين فان احدهما لا يترجح الا بدليل وجعل الاكثر مؤخرا لان الوقت بعده اوسع الى اول
الاحرام اضيق فلهذه الضرورة خالف وقت البدل الاصل والنص ورد في المتعة فالقران في معناه
وكذا هدي التطوع ملحق به لان الكل دم قربة ونسك لا دم جبر ويجوز الاكل من الكل وذكر في المبسوط
يجوز ذبح دم التطوع قبل يوم النحر وذبحه يوم النحر افضل وهو الصحيح قوله تعالى هديا بالغ
الكعبة النص وان ورد في كفارة قتل الصيد لكن يلحق به سائر الكفارات بالدلالة قوله ولا مكان
ورد الشرع بالنقل اليه الا الكعبة قال الله تعالى ثم محلها الى البيت العتيق وقال عليه السلام منى كلها
منحر وفجاج مكة كلها منحر قوله لاطلاق النص وهو قوله تعالى واطعموا البائس الفقير قال الشيخ
الامام بدر الدين رحمه الله التعريف له معنيان احدهما ان يذهب بها الى عرفة والثاني ان يعرفها بعلامة مثل
التقليد وكلاهما غير واجب الجلال جمع جل والخطام حبل يجعل في عنق البعير ثم يثنى في انفه قوله
لانه يجب تعظيم شعائر الله تعالى قال الله تعالى ومن يعظم شعائر الله فانها من تقوى القلوب فقد جعل تعظيم
الهدي من تقوى القلوب والتقوى واجب فيكون التعظيم واجبا والركوب ينافي التعظيم لانه سبب اهانة النضح
الرش والبل قوله لانه من اجزائه ولا انتفاع به

لا يجوز مثله اما هو جزوه قوله لانه فات المحل اى القربة متعلقة بهذا المحل فسقط بهلاكه كما لو نذر ان يتصدق بثوب بعينه فهلك سقط عنه التصدق قوله واذا عطبت البدنة اى اذا دنت الى العطب بدليل قوله انحرها ثم ذكر في الهداية وغيرها فان كان تطوعا نحرها وصبغ نعلها وكذا وكذا ولم يذكر في كتابنا هذا الكل المراد هذا واعلم انه يرا اى ان هذه المسئلة مكررة فانه قال ومن ساق هديا فعطب ثم قال واذا عطبت البدنة وليس كذلك لانا بينا ان المراد من قوله عطبت ارادت العطب وقربت الية ولهذا قال هنا نحرها ولم يشتغل هناك ببيان ما يصنع به او يقول الغرض من ايراد المسئلة الثانية انه ان كان تطوعا فكذا او لم يبلغ يفعل كذا وكذا وان كان واجبا يفعل بها ما شاء والغرض من ايراد الاولى انه هل يجب عليه اقامة الغير مقام الذي عطب ام لا فقال ان كان واجبا وان كان تطوعا فكذا ولم يقل ما ذا يفعل بالذي عطب ويقول الاولى في الهدي والثانية في البدنة والمراد بالنعل قلادتها لان الغالب ان يكون القلادة قطعة نعل الصفحة الجانب قوله ويقلد هدي التطوع اراد به البدنة لان تقليد الشاة غير مسنون الحق دم الاحصار بدم الجنايات لان المحصر الحق بفايت الحج وفاسد الحج وهما جانيان ولان من الاصل هو من الاحصار ما العذر ولان النص ورد فيه والمحصر بالمرض ملحق به وهو عذر جاء من قبل العباد ولا عبرة به في الشرع كما في المقيد والمكره فكانه تحلل عن الاحرام بالهدي بلا عذر فيكون جانيا لهذا الكل ما يستفحش ويجب الاجتناب فاذ ذروة قد انتهت العبادات فشرع في المعاملات ثم قدم النكاح لما انه يشتمل على المصالح الدينية والدنياوية من ذلك حفظ النساء والقيام عليهن والانفاق ومن ذلك صيانة النفس عن الزنا وتكثير عباد الله وامة الرسول وتحقيق مباهات الرسول بهم وانه فرض عين عند البعض وفرض كفاية عند المتاخرين من مشايخنا كالجهاد لظاهر الكتاب وقدمه على الجهاد لانه سبب لوجود الاسلام والمسلم وهو الولد والجهاد سبب لوجود الاسلام بحسب التربية قوله عليه السلام من كان على دين ودين لعج او دفليتزوج فان لم يجد اليه سبيلا فليجاهد والله اعلم بالصواب

كتاب النكاح

قال السيد الامام المصنف رحمه الله في المنشور النكاح يذكر لثلاثة اشياء للعقد وللوطي الحلال وللمعنى الذي يترتب عليه احكام هذا العقد كالملك والحل وقال فخر الاسلام رحمه الله النكاح اسم للعقد الشرعي الذي تثبت عليه احكام ومقاصد ويذكر ويراد به الوطي ثم قيل انه حقيقة لها لانه عبارة عن الضم ومن الاجتماع يقال انكحنا الفرى فسنرى وقال فابلهم انكحت صم حصاها اخفت نعله تخشم بي البيد الشمل والخبلا ومعنى الضم موجود في العقد والوطي فكان حقيقة لها ومن الاصح انه حقيقة للوطي خاصة لانه لما كان الضم لغة نجعله حقيقة لما فيه معنى الضم البلغ وهو الوطي اولى ولا يجوز ان يكون حقيقة لهما لانه تودى الى الاشتراك ثم هذا العقد لا ينعقد الا لوجود ركنه من اهله مضافا الى محله كساير العقود الشرعية والركن هو الايجاب والقبول واهله من هو اهل لساير العقود ولاهلية شرايط تعرف على ما عرف ومحله ما هو قابل لحكمه وهو شرط الانعقاد ايضا لان المحال شروط وله شروط الصحة ويستمر عليك في خلال المسايل وله احكام ومقاصد ما ثبت بنفس العقد يسمى حكما من الملك والحل والوصلة للجانبية وما يتوسل الله بهذه الاحكام من الولد والسكن وضام كل واحد منهما بمصلحة يسمى مقصودا وقال الشيخ الامام بدر الدين الورسكي رحمه الله النكاح عبارة عن معنى شرعي ثبت في المحل وقولنا زوجت وتزوجت آلة انعقاد ذلك المعنى قوله ينعقد بالايجاب يشير الى هذا لان الباء تدخل على الآلة كما يقال قطعت بالسكين وبعني بالايجاب اخراج الممكن من الامكان الى الوجوب على ما هو المعروف بين المتكلمين لا الايجاب الجاري على السن الفقهاء ولهذا لا يصير الاخر اثما بتركه القبول فالذي يلفظ به اولا يسمى ايجابا من اى جانب كان والتعبير البيان قال الله تعالى ان كنتم للرويا تعبرون اى تبينون قوله مثل ان يقول زوجني ابنتك فيقول الولي زوجت ~~نفسي منك فيقول الرجل قبلت~~ زوجتك وهذه صورة انعقاد النكاح بلفظين يعبر باحدهما عن الماضي وبالاخر عن المستقبل واما صورة انعقاد النكاح بلفظين يعبر كلاهما عن الماضي بان يقول المراة زوجت نفسي منك فيقول الرجل قبلت قوله لان الملتمس وكل المامور اى الطالب لما قال زوجني فقد وكل بالتزويج فيعتبر بما لو صرح بالتوكيل فقال وكلتك بان تزوجني نفسك مني فقالت زوجت تم النكاح وهذا لان الواحد في باب النكاح يصلح عاقدا من الجانبين واذا صلح عاقدا من الجانبين فقد صار العقد في الجانبين اليه ومن كان اليه العقد من الجانبين فانه يتم العقد بالايجاب وحده وان لم يوجد القبول

كالاب اذا باع مال ولده من نفسه بكذا يتم البيع وان لم يقل قبلت وكذا الوكيل بالنكاح اذا قال
زوجت فلانة من فلان يتم العقد وان لم يقل قبلت عن فلان والفقه فيه ان الحقوق لا ترجع الى العاقد
هنا فبقي العاقد معبرا والواحد كما يصلح ان يكون معبرا عن الواحد يصلح ان يكون معبرا عن اثنين بخلاف
البيع لان الحقوق هناك ترجع الى العاقد فيؤدي الى تضاد الاحكام وهو ان يكون مطالِبا ومطالَبا
مسلِّما ومستلِما مخاصِما ومخاصَما قوله فقام المامور بهما جميعا هذا البيان ان الانعقاد بلفظ
المامور لا غير وان عبارته قامت مقام عبارتين اي قوله زوجت قائم مقام قوله زوجت وقبلت الا انه
يرد الاشكال على هذا وهو ان الواحد كيف يصلح ان يتولى طرفي العقد فقال والواحد يتولى طرفي العقد لدفع
هذا الاشكال وقال في باب النكاح احترازا عن البيع فان قيل الاب اذا باع ماله من نفسه لابنه الصغير
او اشترى لنفسه مال ابنه الصغير جاز استحسانا ويكفيه ان يقول بعت منه ولا يحتاج الى ان يقول اشتريت
له والمسئلة في الزيادات قلنا القياس ان لا يجوز كغير الاب الا انا استحسنا وقلنا ان الاب بحكم كمال
الشفقة الولاية ووفور الشفقة قام رايه مقام رايين وعبارته مقام عبارتين والحقوق جانب الصغير
راجعة الى الصغير لكن بحكم عجزه يتحمل الاب عنه بطريق النيابة حتى لو بلغ كان هو الطالب دون الاب فاذا
كانت العهدة بطريق التحمل لا بحكم العقد لا يؤدي الى التضاد وهو استحالة قوله عليه السلام لا نكاح الا
بولي وشاهدي عدل هذا الحديث نص في اشتراط الشاهدين وفيه اشارة الى اشتراط الحرية والعقل
والبلوغ والاسلام لان من ليست له هذه الصفات لا يصلح شاهدا لان الشهادة من باب الولاية وقد
انعدمت الولاية للكل ولا يقال النص الدال على اباحة النكاح وهو قوله فانكحوا ما طاب لكم من النساء
مطلق على اشتراط الشهادة فلا يزاد عليه بخبر الواحد لانا نقول الحديث مشهور تلقته الامة بالقبول فيجوز
الزيادة على كتاب الله تعالى قوله تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامراتان التمسك به ان النص وان
ورد في الاملاء لكنه ثبت بالنص ان شهادة رجل وامراتين في صلاحية الحجة مثل شهادة الرجلين
وهذا لان شهادة الرجلين انما صارت حجة في الشرع باعتبار رجحان جانب الصدق على الكذب وفي شهادة
رجل وامراتين هذا الوصف مثله ولهذا لو تنازع الرجلان في دار وفي يد ثالث واقام احدهما رجلين

والاخر رجلا وامراتين يقضي بينهما نصفان الاصل ان كل من ملك قبول النكاح لنفسه ينعقد النكاح
بحضوره فيدخل فيه الفاسق والمحدود ويخرج الصبي والمجنون والعبد قوله والشهود
الحضور جاز ان يكون مصدرا بمعنى الحضرة يقال شهد شهودا وجاز ان يكون مصدرا بمعنى الحضرة
يقال شهد شهودا وجاز ان يكون جمع الشاهد كالسجود في جمع الساجد قال الله تعالى الركع السجود
والثاني اظهر واما قوله عليه السلام لا نكاح الا بولي وشاهدي عدل فقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله ذكر
العدالة في هذا الحديث والشهادة مطلقة فيما روينا فنعمل بالمطلق والمقيد جميعا على انه نكر العدالة في موضع
الاثبات فيقتضي عدالة ما وذلك بالاسلام قال عليه السلام المسلمون عدول بعضهم على بعض وهذه
المسئلة بناء على ان الشرائع من الايمان والايمان يزيد وينقص عند الشافعي وعندنا لا ينقص وقيل هذا
الحديث حجة لنا فانه ما جعل العدالة صفة للشاهد لانه اضاف العدالة الى الشاهد بل اضاف الشاهد
الى العدالة والموصوف لا يضاف الى الصفة ثم يقول المراد به قائل كلمة عدل وهو كلمة التوحيد والفاسق
مسلم قوله لان الشهادة بالملك عليها يعني الشهادة انما شرطت في النكاح لما فيه من اثبات ملك المتعة
على المراة للرجل لوروده على محل ذي خطر لا لما فيه من اثبات ملك المهر على الزوج لان المهر مال وايجاب المال
من غير شهادة صحيح كما في البيع وغيره ولا يقال لا شهادة للكافر في حق المسلم لان الحاجة هنا الى اثبات ملك
المتعة على الكافرة للمسلم وللكافر شهادة على الكافر وهذا معنى قوله والذميان يصلحان شاهدين
عليها قوله لان العقد يلزمهما اي الشهادة شرطت لصحة عقد النكاح وهو عبارة عن الايجاب
والقبول وهو قائم بهما وحكم العقد وهو الحل والوصلة الحكمية مشترك بينهما فيصير شهادة للكافر على
المسلم فهذا لا يجوز ثم المحرمات انواع ثلثة سبع بالنسب وهي ما ذكرت في قوله تعالى حرمت عليكم
امهاتكم الى قوله وبنات الاخت واربع بالصهر امهات النساء والربائب وحلائل الابناء وما نكح اباؤكم
فهذه احدى عشر صنفا حرمت بالنسب والصهر وحرمت ايضا بالرضاع فيصير اثنين وعشرين وهذه الحرمات
مؤبدة ومن المحرمات المؤقتة سبع الجمع بين الاختين وتزوج الخامسة وعنده اربع نسوة وتزوج الامة
على الحرة وتزوج الاربع في عدة الموطوءة بشبهة وكذا تزوج اختها وامة الرجل اذا كان تحتها والمشركة ما لم تؤمن

هكذا ذكر في المنشور قوله من قبل الرجال والنساء اي ام ابيه وام امه وان علت ثم حرمة الجدات تثبت
بالنص لان الام هي الاصل في اللغة ومنه يقال لمكة ام القرى وقال تعالى هن ام الكتاب الا ان الام
تنصرف الى الام الاقرب للعرف فعلى هذا ثبتا والنص للجدات حقيقة وقيل اسم الام يتناول الجدات
مجازا ثم قال بجواز الجمع بين الحقيقة والمجاز في محلين مختلفين يقول حرمة الجدات تثبت بالنص ومن ابى الجمع
منهما يقول حرمتهن بالاجماع كذا في المبسوط وذكر فخر الاسلام رحمه الله ان اسم الام ينطلق عليهما من حيث
وان لم يكن حقيقة مجازا ان يلحق بالام المطلق في حق الحرمة احتياطا وهذه الاجوبة تتاتى في بنات البنات بنات الابن
وبنات البنت وبنات الاخت الى اخر قوله ولا بعمته ولا بخالته ويدخل فيه العمات المتفرقات
والخالات المتفرقات وبنات الاخ والاخت المتفرقات قوله مطلقا اي لم يقيد بشرط الدخول
بالمراة فمن قيده بشرط الدخول فقد غير النص بلا دليل ولا يقال ان الكلمات المعطوفة بعضها على بعض
اذا ذكر في اخرها شرط ينصرف الى جميع ما تقدم وقد شرط الدخول في المعطوف وهي الربائب لانا نقول
ما ذكر في المعطوف شرطا لان الشرط اسم لمعدوم على خطر الوجود بل وصفها بصفة متحققة في الحال وهي ان
يكون من نساء دخلتم بهن فيكون هذا تحريم شخص موصوف بصفة معطوفا على شخص غير موصوف بصفة
وعطف الموصوف على غير الموصوف لا يقتضي ذكر الصفة في غير الموصوف وهذا لان الشرط انما يعود
الى الجميع اذا امكن وهو لم يمكن لانه يؤدي الى ان يصير الشيء الواحد معمولا لعاملين وانه لا يجوز وقيل ان
العادة جرت بان ام المراة تبرز الى الزوج لتحصيل مصالح الزوجية فثبتت الحرمة بنفسها بخلاف
بنت المراة سمي ولد المراة من غير زوجها ربيبة لانه يربها كما يربي ولده في غالب الامر ثم اتسع فيه فسميت
بذلك وان لم يربها كذا في الكشاف وتفسير الحجر ان الابنة اذا زفت مع الام الى بيت زوج الام فهذه
كانت في حجره واذا كانت مع ابيها لم تكن في حجر زوج امها وفلان في حجر فلان اي في كنفه ومنعه ولكونها
في حجره ليس بشرط للحرمة عند عامة العلماء لان هذا تقييد وقع عرفا لان الغالب ان تكون بنت المراة في حجر
زوج الام والتقييد وقع بوصف عرفي ذكر الاوجه تقييد الحكم به شرعا كقوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم
خيرا سميت امراة الابن حليلة لانها حلت للابن من الحل او من الحلول لا بمعنى انها تحل فراشه وهو محل فراشها
والكلام في امراة ابن الابن كما ذكرنا في نظائرها

قوله لئلا يظن نه ابن المتبنى اي لئلا يظن ان حليلة الدعي حرام لا لاجل حليلة الابن الرضاع
كما قال الشافعي رحمه الله فان قيل ابن الابن لا يكون من صلبه فكيف يصح تعدية التحريم اليه مع هذا
التقييد قلنا مثل هذا اللفظ يذكر باعتبار ان الاصل من صلبه كقوله تعالى هو الذي خلقكم من تراب
والمخلوق من التراب هو الاصل قوله تعالى الا ما قد سلف يعني ولكن ما مضى مغفور بدليل قوله ان الله
كان غفورا رحيما وقيل انه استثناء عما كان مضمرا في الاية من الوعيد اي لا تجمعوا بين الاختين
فانكم تاثمون بهذا الجمع الا جمعا كان سابقا على التحريم فانكم لا تاثمون بذلك قوله ولا بملك
يمين معطوف على قوله بنكاح والاستمتاع هو الوطي قوله عليه السلام لا تنكح المراة على عمتها هذا نفي
بصيغة الخبر وهو ابلغ ما يكون من النهي كما ان الامر قد يكون بصيغة الخبر ويدل عليه الرواية الاخرى
لا تنكح بفتح التاء والجزم كسر الحاء وفائدة التكرار في قوله ولا على ابنة اختها ولا على ابنة اخيها لازالة
الاشكال فربما يظن ظان ان نكاح ابنة الاخ على العمة لا يجوز ونكاح العمة على ابنة الاخ يجوز
لتفضيل العمة كما لا يجوز نكاح الامة على الحرة ونكاح الحرة على الامة جائز او يكون للمبالغة
في بيان التحريم والمبالغة قد وردت في باب المحرمات فانه روي عن النبي عليه السلام انه قال لا تبيعوا الحنطة
بالحنطة الا سواء بسواء مثلا بمثل كيلا بكيل ذكر المماثلة بالفاظ مختلفة قوله والحديث المشهور
يقضي اي قاض على عموم الكتاب قيل انه مشهور تلقته الامة بالقبول فيجوز الزيادة به على عموم الكتاب
وهو قوله واحل لكم ما وراء ذلكم وقيل انه من اخبار الاحاد لكنه ورد مخصصا لكتاب الله تعالى لتخصيص
عام قد خصوصه يجوز بالقياس وخبر الواحد وقد خصت المجوسية والوثنية من قوله واحل لكم ما وراء
ذلكم فخص هذه الصور بهذا الخبر وقيل انه ورد بيانا للمجمل لانه شرط في اباحة الاحصان والاحصان
مجمل ويصح بيان المجمل بخبر الواحد ولانه نظير الجمع بين الاختين من حيث انه جمع بين ذواتي رحم وكان
ثابتا بدلالة النص لكن فيه نوع خفاء فبين بالخبر قوله يقضي اي يحكم على عموم الكتاب بان صار مخصصا
له قوله ولا يجمع بين امراتين الى اخره هذا اصل للجمع بين الاختين والجمع بين المراة وعمتها وانما قال هذا لما عرف
ان من دأب هذا الكتاب ان يذكر اصلا جامعا فيخرج منه المسائل قوله لو كانت احديهما الشرط
الشرط المتصور من كل جانب حتى لا ينتقض بالمسئلة التي تليها

قوله لان القرابة المحرمة للنكاح اي القرابة اذا كانت بمثابة يحرم النكاح لها يحرم قطعها لانه يفترض
وصلها والنكاح سبب لقطعها لجواز ان لا تطيع الزوج فيما امره وينهى فيؤدي الى التشاجر كما هو المعتاد
وهو سبب للقطع والجمع بينهما مؤدٍ الى القطيعة ايضا بل القطيعة هنا اكثر اذ المعاداة بين الضرائر ظاهرة
قوله لان الحرمة ليست بسبب الرحم اعلم ان الحرمة اذا كانت بسبب الرحم يتصور من الجانبين لان القرابة
من الامور النسبية والقرابة ثابتة بينهما فيكون الحرمة ثابتة من الجانبين والرضاع ملحق بالنسب بالنص
ومحله فيهي عرف موضعه فان قيل بينهما محرمية بالمصاهرة فلا يجوز الجمع بينهما كما لو كان بالنسب
قلنا ليس بينهما محرمية بالصهر لان المحرمية عبارة عن حرمة التناكح من الجانبين كما في الاختين
ولم توجد لانا متى صورنا امرأة الاب ذكرا لا يحرم المناكحة لانها لا يكون امرأة ابنه حينئذ قوله لان
الوطء الحلال الخ تقرير الوطء الحلال انما كان سببا للحرمة لا لانه حلال فان كثيرا من المباحات لا يكون سببا
لهذا الحكم بل لكونه سببا للجزئية بواسطة الولد لانه يضاف كل الولد الى كل واحد منهما فيقال هذا ولد فلان
وولد فلانة ومتى ثبت الجزئية والبعضية بين كل واحد منهما وبين الولد ثبت بين الاتصال والجزئية بينهما
وبينهما بواسطة الولد ضرورة تحقيقه ان بعض الولد جزؤها ضرورة وقد اضيف كل الولد اليه فكان
جزؤها مضافا اليه ضرورة وكذلك هذا الاعتبار في الجانب الاخر وهذا الاتصال والبعضية امر حقيقي
لا يختلف بحل السبب وحرمته فيثبت في الوطء الحرام كما ثبت في الوطء الحلال انما لم يحرم الموطوءة لان عملها
لكن حقيقة البعضية وحقيقة البعضية توجب الحرمة في غير موضع الضرورة فاما في موضع الضرورة فلا
الا ترى ان حواء رضي الله عنها خلقت من آدم عليه السلام وكانت بعضه حقيقة ومع ذلك حلت له فكذلك شبهة
البعضية انما توجب الحرمة في غير موضع الضرورة وفي حق الموطوءة ضرورة قوله وفيه خلاف الشافعي رحمه الله
هو يقول حرمة المصاهرة نعمة لان الله تعالى منّ علينا بالمصاهرة كما منّ علينا بالنسب فقال وهو الذي
خلق من الماء بشرا فجعله نسبا وصهرا وهذا لا نعمة تلحق الاجنبية بالامهات والزنا المحض سبب لايجاب
العقوبة فلا يصلح سببا لاثبات الحرمة والجواب عن كلامه ان نقول ان الوطء سبب لحرمة المصاهرة من حيث
انه سبب الولد ومن ذلك الوجه لا يوصف بالحرمة لانه قام مقام ما لا يوصف بذلك وهو الولد كالتراب لما قام مقام الماء
نظرا الى كون الماء مطهرا وسقط وصف التراب قوله لانه لا يمكن

جمعا بينهما نكاحا يعني المحرم هو الجمع بينهما ولا جمع لانعدام النكاح بالكلية لوجود القاطع وتحرير
نقول الجمع ثابت من وجه لقيام النكاح من وجه لبقاء بعض احكامه كالنفقة والمنع عن الخروج
وغير ذلك ووجوب الحد اذا وطئها مع العلم بالحرمة ممنوع قوله ما لك نكاحها اي وطؤها الى هذا
اشار في المبسوط ويحتمل ان يراد به ما ثبت بالنكاح وهو ملك المتعة قوله فلا يجوز اثبات الثابت اي لما
ثبت ان ملك المتعة ثابت قبل النكاح بسبب ملك اليمين لم يفد هذا النكاح الا ما كان ثابتا من قبل والسبب
اذا لم يفد حكمه يلغو كنكاح المحارم ونكاح المنكوحة ولا يقال ان اثبات الثابت انما كان محالا لانه غير مفيد
حتى اذا افاد فائدة كان معتبرا ولم يكن هو اثبات الثابت كما لو اشترى رب المال من المضارب شيئا من
مال المضاربة او اشترى من عبده المأذون فانه يصح الشراء وان لم يفد ملك الرقبة لانه افاد ملك التصرف
وههنا يفيد فائدة لان الملك بالنكاح اقوى من الملك بسبب ملك اليمين لان ذلك ثبت قصدا وهذا
ثبت ضمنا ولانا لا نسلم بانه اقوى بل هذا اقوى الا ترى انه اذا طرأ عليه ابطله حتى اذا تزوج امة
ثم اشتراها بطل النكاح وهذا لانه ملك مطلق وملك النكاح ضروري والقوي يرفع الضعيف كذا
ذكر في الزيادات قوله والمرأة مالكة فلا يتحقق كونها مملوكة للثاني يعني انها مالكة بجميع اجزائها
بجميع اجزائه فلو صح النكاح لصار العبد المملوك مالكا لها وتصير المرأة المالكة مملوكة له والشخص الواحد
لا يتصور ان يكون مالكا للشخص مملوكا له لان المالك قاهر والمملوك مقهور فانى يجتمعان ولا يقال ان جهة
الملك مختلفة لان الزوج يملك بضعها ومتى ملك رقبته لانا قلنا بجميع اجزائها بجميع اجزائه لهذا المعنى
ولان المنافاة متحققة وان اختلفت جهة الملك لان كل واحد من الملكين يقتضي ان يكون المالك قاهرا
والمملوك مقهورا قيل المراد اراد بالمحصنات العفائف فيتناول الحرائر وسماء كما ان الكتابيات
يتناولها سنوا بهم سنة اهل الكتاب قال المطرزي اي اسلكوا بهم طريقهم يعني عاملوهم معاملة
هؤلاء في اعطاء الامان باخذ الجزية منهم ثم الحديث دليل على حرمة المجوسيات والنص يدل على الوثنيات
ويحتمل ان يكون النص دليلا لها اذ المجوسي مشرك صابئ اذا خرج من الدين هم قوم عدلوا عن دين
اليهودية والنصرانية وعبدوا الملائكة كذا في الكشاف وذكر في المبسوط وهذا الاختلاف بناء على انه
وقع عند ابي حنيفة رحمه الله

الثابت صح

قوم من النصارى يقرءون الزبور ويعظمون بعض الكواكب كتعظيمنا القبلة ووقع عندهما انّ تعظيمهم
لبعض الكواكب عبادة منهم لها وكانوا كعبدة الأوثان وهذا ليس باختلاف في الحقيقة بل هو اشتباه
في مذهبهم فصل الجواب عن قوله عليه السلام لا نكاح الا بولي ان نقول انّ هذا نكاح بولي
لانها صارت ولية نفسها بعد البلوغ عن عقل كالرجل وقيل انه لنفي الكمال ليكون جمعًا بين الحديثين
وقيل ان الخبر مطعون وقد عرف في اصول الفقه قال الكرخي رحمه الله الايّم اسم امراة لا زوج لها
بكرا كانت او ثيبا هو الصحيح قوله ومفاسدها الضمير راجع الى العقد كقوله ما هذه الصورة على
تاويل الصحة الا الاستيذان في الاستيذان في ابضاعهنّ بالكسر اي في انكاحهنّ وقيل بالفتح على لفظ الجمع
مثل قفل واقفال وهو المتداول قوله وكذلك الضحك دليل الرضا فان قيل قوله عليه السلام اذنها
صماتها يدل على ان الضحك لا يكون دليلا لان مثل هذا الكلام للحصر بشهادة العرف يقال عالم البلدة زيد
يقتضي كونه عالما لا غير قلنا قد ترك ظاهره اذ نطقها دليل الرضا فعلم انه اراد به ما يكون اذنا منها
بطريق الغالب وما ذكر من النظر يدل على هذا فانه انما يقال مثل هذا الكلام اذا كان في تلك البلدة عالم
غيره لكن زيدا اعلم من غيره والضحك انما يكون دليلا اذا لم تكن مستهزئة والضحك الذي بطريق الاستهزاء
معروف بين الناس قوله وكذلك ما يدل عليه من الفعل نحو تمكينها من نفسها والمطالبة بمهرها ونحوها
لان هذا لا يكون الا مع جواز العقد ومن خبر بين اجازة العقد وابطاله اذا فعل ما يدل على الاجازة قام
مقام قوله رضيت بكرة النهار وباكورة الثمار اوله والنهار واول الثمار ولا يقال لو اشترى جارية بشرط انها
بكر فوجدها بدون هذه الصفة له ان يردها لانا نقول هي بكر لكنها ليست بعذراء والمعتاد بين الناس
باشتراط البكارة في الشراء يريدون صفة العذرة فاما ههنا الحكم تعلق بالحياء او بصفة البكارة ومما
فاتها قوله لانها مستحيية كالبكر فان قيل هذا التعليل وقع لابطال حكم ثبت بالنص فانه باطل
قلنا النص في هذا الباب نقل مع سببه لانه انما قال اذنها صماتها عقيب قول عائشة ان البكر لتستحيي
فكانه قال لانها تستحيي جعل اذنها صماتها والله اعلم والعلة المنصوصة كالنص فجوز تخصيص العام
به على انا نقول كان سكوتها رضاها قبل الزنا فلا يزول بالشك ولانا لو شرطنا النطق يلزم اشاعة الفاحشة
وهو حرام بالنص فان قلت حياء البكر

حياء كرم الطبيعة وهذا حياء معصية فلم يكن معتبرا كالعجز بسبب النوم معتبر وبسبب السكر غير معتبر
قلنا هي بهذا الحياء تستر ما ستر الله تعالى امرها بالستر فلها عن اشاعته ولان الحياء عن ظهور
المعصية يكون من كرم الطبيعة وحسن العقيدة حتى قالوا هذا اذا لم يقم عليها الحد ولم يصر الزنا عادة
لها اما اذا حدت وصار عادة لها لا يكتفى بسكوتها فصل قوله بلغك النكاح اي خبر النكاح
قوله لانها منكرة اي منكرة لزوم العقد وما لكية البضع ولا يقال ان السكوت اصل والقول من
يتمسك به لان الزوج يدعي عليها الرضا ونفاذ العقد وهي تنكره ونبين ان المتمسك بالاصل هي
المراة لان الاصل عدم الرضا وعدم النفاذ صورة الرق ادعى رجل على مجهول رقا او ادعى المجهول عليه
انه عبده والرجعة ادعت المراة بعد انقضاء العدة على الزوج انه راجعها في العدة او ادعى الزوج ذلك
عليها والولاء ادعى مجهول على رجل معروف انه معتقه ومولاه او ادعى المعروف ذلك عليه او كان ذلك في ولاء
الموالاة والفيء في الايلاء ادعى عليها بعد المدة انه فاء في المدة او ادعت ذلك عليه والاستيلاد ادعت امة
على مولاها انها ولدت منه هذا الولد وانكر والنسب وهو ان يقول المجهول النسب انه ابني وهو ينكر او هو يدعي عليه
واعلم انه تتصور الدعوى من الجانبين في الكل الا في الاستيلاد لان المولى اذا اقر به صح اقراره كذا ذكر هذه الصورة
فخر الاسلام رحمه الله ثم ذكر الاشياء الستة وان كانت سبعة لان الاستيلاد فرع النسب فالحقه به وجعلهما
شيئا واحدا كذا افاده شيخنا رضي الله عنه وهذا كله اذا لم يقصد به المال فان قصد به وجب الاستحلاف
بان ادعت امراة على رجل انه تزوجها بكذا وانه طلقها قبل ان يدخل بها فلزم لها نصف مهرها استحلف لها
عند ابي حنيفة ايضا قوله صيانة للمسلم ان يظن به الكذب يعني لو حملناه على الاقرار فقد كذبناه
في الانكار ولو جعلناه بذلا قطعنا الخصومة من غير تكذيب فكان هذا اولى والبذل لا يجري في هذه
الاشياء فان المراة لو قالت لا نكاح بيني وبينك ولكن بذلت نفسي لك لا يعتد بها وكذلك لو قال لست
بابن لك ولا مولى ولكني ابذل لك ذلك من نفسي او قال انا حر الاصل ولكن ابذل لك نفسي لتسترقني لا يعمل
بذله اصلا بخلاف الاموال فانه لو قال هذا المال لي ولكني ابذل لك لاتخلص من خصومتك كان بذله صحيحا
فهذا لان البذل اباحة فيجري فيما يجري فيه الاباحة دون غيرها كذا في الاسرار وغيره فاذا ثبت ان النكول
بذل والبذل لا يجري في هذه الاشياء فلا يستحلف لا فائدة

الاستحلاف في القضاء بالنكول والجواب عن قولهما انه انما يتبين الامر اذا امتنع عن احدهما اذا لم يكن معهما الشك
وعند وجوده هو تعظيم اسم الله تعالى وبه فتداء قوله ولنا ظاهر الآية وهو قوله تعالى وامراة مومنة ان وهبت
نفسها للنبي ان اراد النبي ان يستنكحها خالصة لك من دون المومنين معناه ان اراد النبي ان يستنكحها فوهبت
نفسها منه فقد جعل الله الهبة جوابا للاستنكاح على ما هو التيسير في الشرط اذا اعترض على الشرط ان يجعل
المقدم موخرا والموخر مقدما كما عرف في الجامع الكبير فنكاح النبي عليه السلام انعقد بلفظ الهبة وما جاز
لرسول الله عليه السلام جاز لامته حتى يقوم دليل الخصوص وقوله خالصة لك من دون المومنين معناه المراة
خالصة لك فلا يحل لاحد بعدك حتى يكون شريكك في الفراش من حيث الزمان كما قال في آية اخرى وما
كان لكم ان توذوا رسول الله ولا ان تنكحوا ازواجه من بعده ابدا قوله ولهذا كان التابيد من شرطه يعني
لو كان في حكم المنفعة كما قال الشافعي رحمه الله لكان التابيد مبطلا له والتوقيت شرطا لصحته كالاجارة وقد
انعكس الامر حتى صار التابيد شرط جوازه والتوقيت يبطله **فصل في الانكاح** جعل الغير بالحيا والعصبة
كل من ياخذ ما ابقته الفرايض مثل الاب والابن وابن الابن والاخ والعم والترتيب فيه كالترتيب في الارث ولا يشترط اجتماع
العصبات بالاجماع او لبطلان معنى الجمعية بدخول الالف واللام قوله لان النكاح صدر عن كمال عقل
وشفقة وهذا لان الكلام في العاقل وكذلك الشفقة ثابتة لانها باطنة لا يمكن الوقوف عليها فاقيم قرب القرابة
مقامها وهذه القرابة قريبة ولهذا افترض وصلها ويحرم قطعها لهما ان في الشفقة خللا لان قرابة الاخ ناقصة
ولهذا لا يستحق الاخ ولاية التجارة في مال اليتيم حال صغره والنقصان يشعر بقصور الشفقة فيتطرق الخلل الى
المقاصد عسى فتدارك بثبوت الخيار تفسير الولاية تنفيذ قول الانسان على الغير شاء الغير او ابى والاصل في الولايات
ولاية المرء على نفسه ثم يتعدى الى غيره عند وجود شرط التعدي قوله تعالى لن يجعل الله للكافرين على المومنين سبيلا
ذكر السبيل نكرة في موضع النفي فيقتضي نفي السبيل من جميع الوجوه لكن السبيل ثابتة حقيقة فيراد به نفي
السبيل حكما من قبول الشهادة والولاية والقضاء او يقول المراد منه نفي السبيل حكما لكن الحكم غير مذكور
نصا انما جعل مذكورا اقتضاء ولا عموم له لانه ثبت ضرورة ان لا يقع الخلف فيما اخبر فلا يقع الخلف حتى انتفى
سبيلها على المومنين في حكم الرقبة قوله يجوز لغير العصبات من الاقارب التزويج اي عند عدم العصبات
مثل الام والخال وكل ذي رحم محرم والجواب

لابي حنيفة رحمه الله عن الحديث ان المراد منه الانكاح الى العصبات حال وجودهم دونه يقول الاثري ان القاضي له ولاية
التزويج مع وجود الحصر ولا تثبت الولاية في غيرهم لحاقا بهم باعتبار الشفقة وكمال الراي ومثل هذا جايز
كما في قوله عليه السلام لا قود الا بالسيف حيث لم يقتصر الحكم على السيف حتى يتعدى الى النشاب وغيره ثم ذكر في
بعض النسخ وقال ابو يوسف رحمه الله لا يجوز وهذا يخالف المنظومة قوله لان عنده لو زوج الاقرب يجوز
وجواز النكاح يدل على بقاء الولاية ومع بقاء ولاية الاقرب لا تثبت الولاية للابعد وهذا لانه لا تاثير
للغيبة في قطع الولاية كما في الارث وفي قوله لان عنده اشارة الى انه لا يجوز عندنا وفيه اختلاف المشايخ
قوله ولنا انه يودي الى ابطال حقها في نكاح الكفو لان ولايته لا تنتفع بها فلو منع من جواز النكاح
يودي الى الضرر بالصغيرة وهذه الولاية نظرية فيعود على موضوعه بالنقض قوله والكفاءة معتبرة
اي بني عليها الاحكام شرعا ثم الحديث يدل على ان قريشا بعضهم اكفاء لبعض ولم يرد به الكفاءة حقيقة
وانما اراد به حكما لانه عليه السلام بعث لبيان الشرائع ولانا نعلم قطعا انهم لا يكونون اكفاء حقيقة في
غير النكاح بالاجماع فتعين في النكاح قوله وكذا في الدين اي التقوى حتى ان المراة من بنات الصالحين لو نكحت — صح الاولى الديانة
رجلا من اهل الفسوق يرد عليها العصر عقدها قوله وهو ان يكون مالكا للمهر المراد منه المعجل ويعتبر في
في الصنائع اي الحرف حتى لا يكون الحايك كفوا للبزاز نقصت من مهر مثلها اي نقصانا لا يتغابن الناس في مثله
اما اذا كان يسيرا يكون عفوا وقول محمد رحمه الله لا يتاتى في هذه المسالة فان عنده نكاحها لا ينعقد انما
قال ذلك ههنا بناء على قوله المرجوع اليه في النكاح بغير الولي او يحمل على ما اذا اكره انسان ولي المراة
والمولى عليها ثم زال الاكراه بعد العقد فان كان الزوج كفوا والمهر ناقصا فرضيت هي دونه فللولي رده عند
ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما قوله لان المهر خالص حقها اراد به ان ما زاد على العشرة حقها فيتولى اسقاطه
واثباته كما بعد التسمية قوله من الاغراض الخفية من حسن العشرة والديانة وشرف النسب وهذه الاغراض
تربو على المهر فيحمل نقصانه عن المهر لهذه الاغراض وبهذا فارق البيع لان المالية هي المقصودة في المعاوضات
المحضة فاذا انتقص فليس بازاء هذا النقصان ما يجبره وفارق غير الاب والجد لانعدام كمال الشفقة
في غيرهما فيحمل تنقيصه على ترك النظر والميل الى الرشوة لا لتحصيل ساير المقاصد وبخلاف المراة في نكاح
نفسها على قوله لانها سريعة الانخداع

ضعف الداعي فيكون تقصيرها لمتابعة الهوى والشهوة لا لتحصيل سائر المقاصد وعندهما لا يجوز قبل النكاح جائز والزيادة والنقصان لا يجوز وصح ان النكاح لا يجوز لان الولاية مقيدة بشرط النظر فعند فواته يبطل العقد كذا في المبسوط قوله لان الاصل هو تملك المراة نفسها وهذا لان النكاح لغة ينبئ عن الانضمام والازدواج وشرعا ينبئ عن التمليك ولا ينبئ عن ذكر المهر فلا يشترط بخلاف البيع لانه عبارة عن تمليك شيء بشيء لغة وعن تمليك مال بمال شرعا فكان الثمن مقتضاه فترك تسمية الثمن اوجب فساده فان قيل انما الحل ابتغاء النكاح بالمال بقوله تعالى ان تبتغوا باموالكم قلنا نعم لا نبتغيه بغير المال ولكن لا نشترط ذكره قوله فلها العشرة للحديث ولا لزم ما اذا لم يسم لها مهرا فانه يجب مهر المثل لان ما دون العشرة لم يصح تسميته لحق الشرع وحق الشرع صار مقضيا بالعشرة فاما فيما يرجع الى حقها فقد رضيت بما دون العشرة فاولى ان تكون راضية بالعشرة بخلاف ما اذا لم يسم لانها قد ترضى بالتمليك بغير عوض تكرما ولا ترضى بالقليل من التسمية قوله لانه تم العقد بانتهائه والشيء بانتهائه يتاكد فيتاكد بجميع مواجبه وهذا لان النكاح عقد العمر وهو ينتهي بالموت فينتهي العقد به ايضا قوله تعالى وكيف تاخذونه اي المهر وفي الاية دلالة على ان الخلوة مكملة للمهر حيث حرم الاخذ بقوله وان اردتم استبدال زوج مكان زوج واتيتم احداهن قنطارا فلا تاخذوا منه شيئا وابان عن علة التحريم بقوله وكيف تاخذونه وقد افضى بعضكم الى بعض الاية قوله وعند الشافعي رحمه الله فانه يقول لها نصف المهر لانه طلاق قبل المسيس ونحن نقول بان المس ليس بوطء حقيقة وانما هو كناية عن الوطء عندك ونحن نقول انه كناية عن الخلوة لان الانسان لا يمس امراته في العادة الا في الخلوة فليس حمل بقوله اولى من حمله بقوله وروي ان ابن مسعود رضي الله عنه سئل عن هذه المسالة فتردد فيه شهرا ثم قال اقول فيه بنفسي فان يك صوابا فمن الله ورسوله وان يك خطا فمن ابن ام عبد ارى لها مهر مثل نسائها لا وكس ولا شطط فقام معقل بن يسار وابو الجراح وقالا نشهد ان رسول الله عليه السلام قضى في امراة منا بروع بنت واشق الاشجعية بمثل قضيتك هذه فسر ابن مسعود بذلك سرورا لم يسر قط مثله بعد اسلامه لما وافق قضاؤه قضاء رسول الله عليه السلام والوكس النقصان والشطط مجاوزة الحد كذا في المغرب قوله تعالى ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره اي على الغني بقدر ماله وعلى المقل بقدر ماله

وادل الاية قوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة كانه عطف على قوله لا جناح عليكم وفي الاية دليل وجوب المتعة لانه امر بها وقرنه بكلمة على المقتضية للايجاب ولا يعارض قيده بالمحسنين والمتقين والواجب لا يتقيد بالمحسن والمتقي لان تخصيص المحسن لكونه حقا عليه لا ينبغي ان يكون حقا على غيره كما في قوله تعالى هدى للمتقين على انه فسر الاحسان بالايمان مهر المثل لا يتنصف لان التنصيف ثبت بخلاف القياس لعود المعقود عليه اليها سالما بدون النقصان بالنص وذلك في صورة التسمية فيبقى الباقي على القياس ولانه مجهول لا يمكن تنصيفه المتعة ثلثة اثواب درع اي قميص وهو من القرن الى القدم وخمار وملحفة وهو ما ثور عن ابن عباس رضي الله عنهما قوله من كسوة مثلها يشير الى انه يعتبر حالها والصحيح انه يعتبر حاله لقوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره قوله لان الخمر والخنزير ليسا بمال في حق المسلم وهذا لان الشرع شرع النكاح بالمال المتقوم بقوله تعالى وان تبتغوا باموالكم اضاف الينا بواسطة الاحراز والتقوم والشرع اهدر تقومهما فلا يجوز تسميتهما لكن لا يفسد النكاح لان فساد التسمية لا يربو على عدمها وعدمها لا يؤثر في الفساد على ما بينا فلان لا يؤثر في الفساد اولى بخلاف البيع قوله وان تزوجها ولم يسم لها مهرا الى قوله فلها المتعة وهذا لان هذا الفرض تعيين للواجب بالعقد وهو مهر المثل ومهر المثل لا يتنصف لما ذكرنا فكذا ما اقام مقامه قوله ولا تجب المتعة فيما اذا طلقها قبل الدخول اتفاقا لهذا لان ابا يوسف رحمه الله خالفهما في موضعين في الزيادة في المهر بعد العقد وفي المفروض بعد العقد وهذا ليس بابتداء مسئلة فصل قوله او صائما في رمضان قيد به لان في صوم التطوع والكفارة روايتين قوله يعني مطلقا سواء كان فرضا او نفلا قوله لوجود المانع حقيقة في المرض لان المراد منه ما يمنع الجماع او يلحقه به ضررا وشرعا في الاحرام والصوم لما يلزم من القضاء والكفارة والدم وفساد النسك والقضاء والمجبوب الذي استوصل ذكره وخصيتاه والجب القطع قوله ويستحب المتعة لكل مطلقة الى اخره اعلم انه وقع الاشتباه ههنا في الاستثناء في صدر الكلام اما في الاستثناء فانه ذكر في المبسوط والحصر ان المتعة تستحب للتي طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهرا كما ذكر قبل هذا بالشطر والجواب ان المتعة في المستثنى ليست مستحبة

عند العدودي فقد ذكر في شرحه ان المتعة واجبة ومستحبة فالواجبة للتي طلقها قبل الدخول والتسمية
والمستحبة لكل مطلقة الا التي طلقها قبل الدخول وقد سمى لها مهرا وذكر في التحفة ان المتعة تستحب لكل
مطلقة لم تستحق بالطلاق جميع المهر ولا نصفه والمراد من قوله لكل مطلقة غير التي تجب لها المتعة وهي
التي طلقها قبل الدخول والتسمية لانه بين حكمها قبل هذا لكن من حق الكلام ان يصل هذه بتلك او يجعل
المطلقات قسمين كما في شرح مختصر الكرخي رحمه الله فلما لم يفعل تشوشت المسئلة على الناس
فغيروا مرة صدر الكلام ومرة استثناءه تحريا للصواب فقال بعض اصحابنا الا التي طلقها
قبل الدخول لها والتسمية فانها واجبة وجاز ان يطلق لفظ المستحب على الواجب مجازا كما اطلقوا
لفظ الواجب على الفريضة فالحاصل ان المطلقات اربع مطلقة قبل الدخول والتسمية وهي التي
تجب لها المتعة ومطلقة بعد الدخول وقد سمى لها مهرا ومطلقة بعد الدخول ولم يسم لها مهرا وتستحب
المتعة لهما ومطلقة قبل الدخول بعد التسمية وهي التي لا تستحب لها المتعة ولا تجب لانها تاخذ
نصف المهر من غير ان تستوفي الزوج منها عوضا فنزل ذلك منزلة المتعة فلا تستحب لها المتعة مع ذلك
هذا حاصل ما لخصه الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله والاستاد حميد الدين رحمهما الله قوله تعالى متاعا
بالمعروف حقا على المتقين والمتاع ما ينتفع به قال تنعم المتاع لو كنت تبقى غير ان لا بقاء للانسان
وهذا محمول على الندب كذا روي عن ابن عمر وابن عباس رضي الله عنهما نكاح الشغار مشروع عندنا
وقال الشافعي رحمه الله انه باطل لنهيه عليه السلام ونحن نقول انه اتى بالنكاح حقيقة لوجود ركنه مضافا
الى محله الا انه قصد ان يكون المهر شيئا ليس بمال وهو البضع لان البضع لا يصلح صداقا وتسمية ما لا يصلح
مهرا لا يفسد النكاح لما ذكرنا ولا حجة له في النهي لان المراد منه النهي عن النكاح بلا مهر لانه ذكر لفظ الشغار
وهو الخلو يقال بلدة شاغرة اذا لم يكن فيها احد وشغر الكلب اذا رفع احدى رجليه ليبول وتفرقوا شغر بغر
اي تفرقوا في كل وجه ومثل هذا النهي لا يوجب فساد النكاح لانه نهي لمعنى في غيره فيكون كالنهي عن البيع
وقت النداء قوله لانه اقدمها اي اقدم العصبات في الولاية لا زيادة الا ان ثم الملك والنفس وليس
للابن ولاية في المال قوله لانه مالك لها وتاثيره ان المولى لما كان مالكا لها والنكاح يوجب شغل مالية العبد
بالمهر والنفقة وفيه ضرر بالمولى فلا يملكه بدون اذنه وهذا في

العبد وفي الامة منافع بضعها مملوكة للمولى فلو جاز يحرم عليه بضعها وفيه ضرر قوله لانه دين ظاهر
في حق المولى لوجود سببه لا تهمة واخر في حق العبد لصدور سببه من اهله التبوئة ان تخلي بينه وبين
زوجها في منزله ولا يستخدمها انه يدخل اي لانه مر والشان ان ملك المتعة يدخل في حق المولى ولا تعكس
لان الوسط اعدل اي اقرب الى العدل لانه لو وجب الادنى يكون عدلا في حقه دونها ولو وجب الاعلى
يكون عدلا في حقها لا في حقه والوسط ذو حظ من الجانبين احسنا شيء من القطن والكتان والخز
والابريسم وهذا اذا ذكر الثوب ولم يزد عليه اما اذا قال هروي او مروي يصح التسمية ويخير الزوج
صورة عقد المتعة ان يقول لامراة خذي هذه العشرة لاتمتع بك او لاستمتع بك اياما
او متعيني نفسك اياما ونكاح الموقت ان يتزوج امراة بشهادة شاهدين عشرة ايام
وقالوا الفرق بينهما انه ذكر لفظ التزويج في الموقت ولم يذكر في المتعة وقال زفر رحمه الله نكاح
الموقت جائز لانه نكاح شرط فيه شرط فاسد والنكاح لا يفسد به لكنا نقول انه اتى بمعنى المتعة
وان تلفظ بلفظ النكاح لان عقد المتعة ما يقصد به التمتع دون السكون والازدواج ومتى نص
على ايام فلا بد علم يقينا ان قصدهما التمتع لا المقاصد التي شرع النكاح لاجلها فصار متعة
حقيقة وهذا لان قوله تزوجت ظاهر يحتمل المتعة وغيرها والتوقيت محكم في المتعة فصار المجمل
من صدر الكلام محمولا على المحكم من سياقه والفساد لعدم ركنه وهو اللفظ الموضوع لهذا العقد
لا لشرط فاسد دخل عليه كذا في الاسرار ومبسوط فخر الاسلام قوله ولو تقدمت فيها لرجمت اي
لو سبق مني امر اليهم في معنى المتعة ثم اقدموا عليها بعد وفعلها لرجمتهم وليس هذا على التحديد
وانما هو مبالغة في التهديد قال الشيخ الاسلام المعروف بخواهرزاده رحمه الله لرجمت اي لقتلت
بالرجم على سبيل السياسة زجرا للناس عن المتعة لا على سبيل الحد لان الحد لا يجب للشبهة ولا يقال
كيف يصح النهي عن عمر رضي الله عنه وقد كان على عهد رسول الله عليه السلام وهل هذا الا نسخ السنة
بالراي لانا نقول ليس كذلك فانه روي عن النبي عليه السلام انه نهى عن متعة النساء يوم خيبر واعلم ان المتعة
على اربعة اوجه اثنان في الحج واثنان في النكاح اما اثنان في الحج فاحدهما مشروعة
وهو الترفق باداء النسكين في سفرة واحدة

من غير ان يلم باهله فيما بينهما الماما صحيحا والثانية منسوخة وهي ان يحرم بالحج في غيره او ان الحج
ثم اذا اراد ان يخرج من احرامه فانه كان ياتي بافعال العمرة فيحل ثم اذا صار وقت الحج احرم للحج
من مكة فهذه كانت مشروعة في الحج ثم نسخت واما اللتان في النكاح فاحدهما مشروع
وهي ثلاثة اثواب كما مر والاخرى غير مشروعة وهي نكاح المتعة كذا في شرح الطحاوي قوله
لان الاطلقة وكذا وكذا الاهلية انما يكون بلسانه الناطق وعقله المميز اذ به يعرف مضمون التصرفات
من النفع والضرر والمحلية كونها من بنات ادم وذكر التصرف قوله زوجت وتزوجت والفايدة
سقوط احضار الشهود والخطبة والاتفاق على المهر وغير ذلك قوله لان التمانع في الحقوق
اي التنافي انما يتحقق اذا رجعت الحقوق اليه لانه يصير الشخص الواحد مطالبا ومطالبا
ومسلما ومسلما ولا تنافي في ان يكون معبرا عن شخصين لان العبارة تنقل اليهما فيكون العقد
من شخصين وفي النكاح حقوق العقد لا ترجع الى العاقد ولهذا لا يستغني عن الاضافة بخلاف
البيع قوله لانه سفير اي تثبت الحقوق ابتداء للصغير وعليه ثم تنتقل الى الاب مراعاة لحقوقه بحكم
الابوة فلا يصير ضامنا لنفسه قوله لانه كفيل اي لان المذكور كفيل وهو الولي واصيل وهو الزوج
فيتخير ان شاءت طالبت الكفيل وان شاءت طالبت الاصيل وهذا كقوله تعالى لا فارض ولا بكر
عوان بين ذلك قوله ربة فيها خطوط من سواد وبلق كانه في الجلد توليع البهق فعيل عليه
فعال اذا كان ذاك قوله لان التطليق رفع النكاح من كل وجه لانه ذكر التطليق مطلقا
فينصرف الى الكامل والكامل منه ما يكون رافعا من كل وجه والرفع من كل وجه يستدعي الثبوت من كل وجه
والنكاح غير ثابت من كل وجه فلا يكون داخلا تحت النص ولا يمكن اثباته بالقياس لانه ثبت بخلاف
القياس وفساد النكاح يمنع صحة الخلوة لان الخلوة انما قامت مقام الوطي لانه تثبت التمكن من الوطي
وهذه الخلوة غير ممكنة من الوطي منه لحرمة الوطي فصار كخلوة الحايض وهذا معنى قول المشايخ
رحمهم الله الخلوة الصحيحة في النكاح الفاسد كالخلوة الفاسدة في النكاح الصحيح قوله لفساد
التسمية لان التسمية بناء على العقد فقد فسد العقد فيفسد ما يبتنى عليه والواجب الاصلي
هو مهر المثل وانما يصار الى التسمية عند صحتها

ولم يوجد قوله لما فيه من احياء الولد وهذا لانا لو لم نثبت النسب يضيع الولد لعدم من يربيه
لان النساء عاجزات عن الكسب والانفاق على انفسهن فلا يقدرون على تربية الولد ولهذا المعنى
حرم الزنا ولما ثبت النسب تجب العدة لئلا يشتبه النسب لانها ربما تزوج بزوج اخر فتلد لستة
اشهر فيقع الاشتباه قوله وانما تضاف الى الاقارب لاب وانما شرطت القرابة مع ان قوله ان لها
مهر مثل نسائها مطلق لان الاضافة انما يكون للملك والاختصاص او التبعيض والاول غير ممكن
فتعين الاخران وهما موجودان في الاقارب اذ ليس احد اخص بالانسان من الاقارب وكذلك
البعضية ثابتة فيما بين الاقارب بلا ريب لكن اقارب الاب اولى لان الانسان من جنس قوم ابيه
وقيمة الشيء انما تعرف بالنظر في قيمة جنسه الا ترى الى قول المامون وانما امهات الناس اوعية
مستودعات وللانساب آباء فصل الطول الفضل والزيادة والمعنى ومن لم يستطع
زيادة في المال وسعة يبلغ بها نكاح الحرة فلينكح امة وقوله فان خفتم ان لا تعدلوا اي بين
هذه الاعداد فواحدة اي فالزموا واحدة او فاختاروا واحدة وذروا الجمع راسا كذا في الكشاف
فالاية الاولى تدل على جواز نكاح الامة المسلمة والثانية تدل على جواز نكاح الامة الكتابية لان
الجواز مقيد بالايمان فينعدم عند عدمه كما في قوله تعالى فتحرير رقبة مؤمنة فانه لا يجوز تحرير الكافرة
لانها قيدت بالايمان وكذا هنا لانا نقول اقصى درجات الوصف ان يكون علة الحكم ولا اثر للعلة في النفي
ولئن كان شرطا فالشرط لا يقتضي العدم عند عدمه على ما عرف واما عدم جواز تحرير الكافرة في الكفارة
فلانها لم يشرع الا مقيدة بالايمان ولا كذلك فيما نحن فيه فقد شرع مقيدا ومطلقا كما ذكر في المتن
قوله ولا يتزوج امة على حرة لان الرق منصف ونكاح المراة في نفسه مقابلا بالرجال ليس متعددا
فلا يحتمل التنصيف لكنه ذو احوال متعددة وهي التقدم والتاخر والمقارنة فيصح متقدما ولم يصح
متاخرا قولا بالتنصيف بطل مقارنا لانه لا يحتمل التنصيف فغلب التحريم قوله وليس
ان يتزوج باكثر من اربع لما ذكر من النص والتمسك بان اقتصر على الاربع في موضع الحاجة الى البيان والسكوت
في مثل هذا الموضع يدل على البيان ولا يقال انه جمع بحرف الجمع فينبغي ان يجوز التسع كما هو قول بعض الروافض
لانا نقول ذاك بعيد من الفصاحة لم يتكلم العرب بمثله عند ارادة

التسعة كذا قاله الفقراء قوله لان حله على النصف من حل الحر لان صفة المالكية كرامة ونعمة يختص
بني ادم ومعنى الادمية في الحر ابلغ فكانت مالكيته اكمل الا ترى انه حل لرسول الله عليه السلام التسع
او الى ما لا نهاية لفضله وشرفه ولهذا تتنصف العقوبات في حق العبيد والاماء فهذا انه تنصيف النعم
لان العقوبة تغلظ عند توفر النعم الا ترى الى قوله تعالى يا نساء النبي من يات منكن بفاحشة مبينة
الاية وكذا الرجم المحصن في حد الزنا غيره قوله ملكت بضعها فاختاري ملك البضع مطلقا
فينتظم الفصلين كذا في الهداية وهذا لان الفاء تدخل في احكام العلل كما قال سقاه فارواه وكان
علة ثبوت الخيار ملك البضع وفي هذا لا فرق بين الحرة والعبد تحققه ان ملك الزوج يزداد عليها
بالعتق فانه قبل العتق كان يملك عليها تطليقتين وتملك مراجعتها في قرءين وذلك يزداد
بالعتق وهي لا تتوصل الى دفع هذه الزيادة الا برفع اصل العقد فاثبت الشرع لها الخيار لهذا
والشافعي يخالفنا فيما اذا كان زوجها حرا وهذا بناء على ان اعتبار الطلاق عنده بالرجال
وقيل في بريرة ثلث سنن احديها هذه والثانية الولاء لمن اعتق والثالث هي لك صدقة ولنا
هدية قوله ولا خيار لها لان علة ثبوت الخيار زيادة الملك ولم يزدد الملك عليها بعد العتق
لعدم الثبوت قبله قوله لان المانع في احدهما اي المانع من الجواز في احدهما فيمتنع الجواز في احدهما
ولا يتعدى الى الاخرى بخلاف ما اذا جمع بين حر وعبد وباعهما صفقة واحدة لانه يبطل بالشرط الفاسد
وقبول العقد في الحر شرط لقبول العقد في القن فصل امراة رتقا بينة الرتق بفتح التاء اذا
لم يكن لها خرق الا المبال والقرن بسكون الراء مانع يمنع من سلوك الذكر فيه من عظم وغيره كذا في
المغرب قوله لان هذه الاشياء مانعة من الوطء حقيقة اي في الرتق والقرن او طبعا اي في البواقي
والطبع مؤيد بالشرع قال النبي عليه السلام فر من المجذوم فرارك من الاسد قوله ولاصحابنا ان
في الفسخ اضرارا لها فلا يجوز وهذا لانا لو اثبتنا ولاية الرد يبطل حقها في المهر اذ عنده لا يجب المهر
اذا لم يدخل بها قوله ولا كذلك المراة يعني على ما اذا وجدت الزوج مجبوبا او عنينا فان هناك
يثبت لها الخيار لان المقصود بالنكاح طبعا قضاء الشهوة وشرعا النسل وهذه العيوب تخل بهذا
المقصود اما الرتق والقرن فظاهر واما البواقي فلان الطبع
السليم

السليم ينفر عن صحبة مثلها ونحن نقول انما اثبتنا الخيار لها لان حقها لا يصير مقضيا بزوج كهذا ما دام
تحته وهو غير محتاج اليها فلو لم يثبت لها الخيار تبقى معلقة لا ذات بعل ولا مطلقة فاثبتنا لها
الخيار لان اليه الطلاق التخليص وهذا لا يوجد في جانبه لانه يتمكن من تحصيل مقصوده بغيرها اما بملك
اليمين او بملك النكاح ويحتمل ان يكون المعنى ولا كذلك المراة اذا ردها الزوج فان حقها لا يصير مقضيا
لانه لا يتزوجها زوج اخر وقد ردها هذا الزوج ويحتمل ان يكون معناه ولا كذلك المراة اذا وجدت
زوجها بهذه الصفات لكن هذا يليق على قول محمد رحمه الله فالاول اوجه والفقه في المسئلة ان الرد بالعيب
فسخ العقد بعد تمامه والنكاح لا يحتمل هذا النوع من الفسخ الا ترى انه لا يحتمل الفسخ بالاقالة وهذا
لان ملك النكاح ملك ضروري لا يظهر في حق النقل الى الغير ولا في حق الانتقال الى الورثة وانما اظهره الشرع
في حق الطلاق للتخلص عن عهدة النكاح عند عدم موافقة الاخلاق وهذا لا يقتضي ظهوره في حق
الفسخ بعد تمامه لانه لا ضرورة فيه بخلاف الفسخ بعدم الكفاءة او بخيار البلوغ فانه فسخ قبل تمامه لخلل في
ولاية المحل فيكون في معنى الامتناع عن اتمامه وكذلك الفسخ بخيار العتق فانه امتناع من التزام زيادة
الملك ولان وجود العيب تاثيره في انعدام تمام الرضا والنكاح لا يعتمد لزومه تمام الرضا حتى قلنا
لو تزوج امراة بشرط انها بكر شابة جميلة فوجدها ثيبا عجوزا شوهاء بها شق مائل وعقل زائل
ولعاب سائل فانه لا يثبت له الخيار مع انعدام الرضا قوله ولنا ان هذه الاشياء لا تمنع التحصين
بالوطء المقصود الاصلي من العقد ان يحصن ويستعف بالوطء الحلال الا ترى الى قول النبي عليه السلام من
تزوج امراة فقد حصن نصف دينه فليتق الله في النصف الباقي وهذه العيوب لا يفوت المقصود
غاية ما في الباب انها توجب نفرة طبيعية لكن ذلك لا يوجب الخيار كالبخر والقروح الفاحشة
العنين الذي لا يقدر على اتيان النساء من عنّ اذا حبس واعلم ان المراة اذا وجدت الزوج
عنينا ان علمت بحاله عند النكاح او رضيت بعد ذلك فالنكاح لازم ولا خيار لها فان لم تعلم او لم
ترض فلها الخيار ان شاءت صبرت وان شاءت رفعت الامر الى القاضي فان لم ترفع الى القاضي بعدما
علمت فاقامت معه اياما فلا يسقط خيارها وان رفعت الى القاضي فانه لا يفرق بينهما في الحال بل يؤجله

فاذا تعذر الزوج تأجل سنة وابتداء التأجيل من وقت الخصومة وانما يؤجل سنة لانه لو وجب عليه الامساك
بالمعروف او التسريح بالاحسان والامساك بالمعروف انما يكون بحسن الموافقة والمعاشرة ذا الاعتصار
مع انسداد باب قضاء الشهوة فيجب عليه التسريح لانه يصير بالامساك ظالما وانما تتبين ذلك بالتاجيل
لان ذلك قد يكون لمرض فاذا لم يزل ذلك لا يجب الخيار فيؤجل حولا لاحتمال ان يكون ذلك لغلبة البرودة
فيعالجه في فصل اليبوسة فاذا مضى الحول الحر او لغلبة الحرارة فيعالجه في فصل البرد او لغلبة اليبوسة
فيعالجه في فصل الرطوبة او لغلبة الرطوبة فيعالجه في فصل اليبوسة فاذا مضى الحول ولم يصل اليها علم
ان هذه آفة في اصل الخلقة ولهذا قالوا في يقدر في سنة شمسية اخذا بالاحتياط فربما يكون موافقة العلاج في
الايام التي يقع التفاوت فيها من السنة الشمسية والقمرية والتفاوت بينهما احد عشر يوما وشيء
كذا في المبسوط قوله والفرقة تطليقة بائنة لانه لما عجز عن الامساك بالمعروف فعليه التسريح بالاحسان
والتسريح طلاق فان لم يفعل صار القاضي كالوكيل عنه وانما كانت بائنة لان المقصود وهو دفع
الظلم عنها وذلك لا يحصل الا بها لاستبداد الزوج بالمراجعة وانما يشترط طلبها لان الفرقة حقها
فيشترط طلبها كما في سائر حقوق العباد قوله اذ لا وقوف على حقيقة العنة لجواز ان تمتنع من الوطء
اختيارا فيدار الحكم على ظاهر سلامة الآلة فيتحقق التمكن ممن لا مانع في حقه وايد هذا قول عمر رضي الله عنه
حين قضى بالمهر على العنين ما ذنبهن اذ جاء العجز من قبلكم للخصي من كانت آلته قائمة الا انه نزع انثياه
ثم ان كانت بحيث تنتشر الآلة ويصل الى النساء فلا خيار لها وان كان لا ينتشر ولا يصل فهو كالعنين
لان الآلة قائمة فيرجى منه الوطء في المستقبل كما يرجى من العنين فيؤجل كما يؤجل العنين هذا تحقيق التعليل
المذكور في المتن فصل قوله وانما المفرق اباؤه وتقريره ان التفريق وجب بسبب اختلاف
الدين لان عنده لا يتحقق مقاصد النكاح والنكاح كان ثابتا فلا يرتفع الا بسبب مفرق واسلام
المسلم منهما لا يصلح سببا لانه شرع عاصما فلا يصلح قاطعا وكفر من اصر منهما لا يصلح سببا ايضا
لوجوده قبل هذا ومع ما كان منافيا لابتداء النكاح ولا لبقائه واختلاف الدين عنده ليس بسبب كما لو كان الزوج
مسلما والمراة كتابية فلا بد من عرض الاسلام على الكافر منهما فان ساعدها فبعد وجد الامساك بالمعروف
وان ابى تعين التسريح بالاحسان فاذا امتنع ناب القاضي

منابه كذا في المبسوط قوله لانه رفع النكاح من جهة الزوج معناه ان هذه فرقة بسبب من جهة
الزوج ومن هو لا باء او الردة فيكون طلاقا كالفرقة بسبب العنة لتصورهما من المراة يعني ان هذه الفرقة
تتصور من المراة والطلاق لا يتصور منها فيكون فسخا كالفرقة بسبب ملك احد الزوجين صاحبه قوله
عملا بهما اي بما ذكر محمد رحمه الله في الاباء وبما ذكر ابو يوسف رحمه الله في الردة فالحاصل انه فرق ووجهه
ان الردة تنافي النكاح باعتبار عدم اهليته او محليته ولهذا يعمل حكمه في الحال ولا يتوقف على قضاء
القاضي لما انه منافي فصار العدم بهذا الطريق كالعدم لعدم المحلية مثل المحرمية فيكون فسخا وذلك ليس
بطلاق فاما الاباء ليس بمناف ولهذا يبقى النكاح بعد الاباء ما لم يفرق القاضي بينهما فصار
كالتفريق بسبب الجب والعنة في مبسوط فخر الاسلام رحمه الله اسلم الزوج وتحته مجوسية قيد بالمجوسية
ولم يقل كافرة كما قال اسلمت المراة وزوجها كافر لان الكافر مطلقا لا يصلح ان يكون زوجا للمسلمة
اما المجوسية لا تصلح زوجة للمسلم والكتابية صالحة وان ارتدت قبل الدخول هذا ابهم وقع
من الكاتب لما انه ذكر بعد هذا بصفحة حكم الارتداد قبل الدخول وبعده وحقه ان يقول وان ابت قبل
الدخول لما انه بين حكم ما بعد الدخول فاحتاج الى بيان ما اذا لم يدخل بها كما ذكر في الهداية وغيرها من
شروح المختصر حتى لا يلزم التكرار وترك ما هو محتاج اليه قوله لانها استهلكت المبيع اي المعقود عليه
وهذا لان البضع في النكاح معقود عليه كالمبيع وقد استهلكته حكما بصيرورتها محرمة عليه فصار كالبائع بيع
اذا استهلك المبيع وفي ذكره المبيع ايذان بهذا الاسناد قوله لان انقضاء العدة شرط الفرقة
الى آخرها بيانه ان الفرقة وجبت بسبب اختلاف الدين ومعنى لا يقع الا بمعنى حادث والاسلام
ليس بسبب الفرقة لما ذكرنا وكفر الزوج ليس بحادث والعرض على الاسلام متعذر لقصور الولاية
فوجب اقامة شرط البينونة مقام علة البينونة لانه امر واجب لوجود داعي تخليص المسلمة عن الكافر
وانقضاء ثلاث حيض شرط البينونة في الطلاق الرجعي فاقيم مقام عرض القاضي وتفريقه ثم لا يلزمها
ان تعتد ثلاث حيض من بعد قوله كما في الحافر مع الواقع قال فخر الاسلام الحفر شرط والثقل علة السقوط
لان الارض كانت ممسكة مانعة تحمل الثقل فبالحفر زال المانع فعمل الثقل عمله لكن العلة ليست بصالحة للحكم
لان الثقل طبع لا تعدي فيه واذا اسلم الشرط عن معارضة العلة

وللشرط شبه بالعلل لما تعلق به من الوجود اذا صلح لاضافة الحكم اليه وفي بعض النسخ كما في الحافر مع الدافع
وقيل هذا خطاء من الكاتب لان الضمان لا يجب على الحافر عند وجود الدافع قوله فالبقاء اولى لان
البقاء اسهل من الابتداء الا ترى انه عند عدم الشهود تنافي ابتداء النكاح ولا تنافي بقاءه قوله تعالى
ولا تمسكوا بعصم الكوافر معناه لا تعتدوا من خلفتموه في دار الحرب من نسائكم والتمسك التعلق اي
لا تتعلقوا بعقد الكوافر وذكر في الكشاف العصمة ما يعتصم به من عقد وسبب يعني لا يكن بينكم
وبينهن عصمة ولا علقة زوجية والتمسك به ان التعلق بعقودهن حرام للنهي او نفي النكاح لا يكون
حراما ولا يقال ان المدعى عام والدليل خاص لان الحكم ثبت في احدى الصور بعبارة النص وفي
الاخرى بدلالته لشمول العلة وهو تباين الدارين قوله فانما يبطل النكاح بتباين الدارين
يعني انما يبطل النكاح بالتباين لا بالسبي والتباين وجد في حق احدهما لا في سبيها قوله تعالى يا
ايها الذين امنوا اذا جاءكم المؤمنات سماهن مؤمنات لتصديقهن بالسنتهن فان علمتموهن فان غلب
على ظنكم فلا ترجعوهن الى الكفار فلا تردوهن الى ازواجهن المشركين واتوهم ما انفقوا واعطوا
ازواجهن مثل ما دفعوا اليهن من المهور ثم نفى عنهم الجناح في تزوج هولاء المهاجرات بقوله ولا جناح
عليكم ان تنكحوهن والتمسك به انه نفى الجناح على من نكحها عند الامتحان من غير اشتراط العدة
فمن شرط العدة فقد زاد على النص وانه نسخ فلا يجوز قوله لان ولدها من الكافر ثابت النسب قال النبي
عليه السلام الولد من نكاح لا من سفاح واذا كان ثابت النسب تجب العدة لان العدة انما تجب لاحتمال
شغل الرحم بماء محترم وهذا الماء محترم ولهذا ثبت النسب لو جاءت بولد الى سنتين او طالب موضع
على الملك مراحل من مكة والحبالى جمع حبلى وهي التي بها حبل والتمسك به ان يقول نهى النبي
عليه السلام وطي المسبية حتى تضع حملها فيحرم نكاح المسلمة اذا خرجت من دار الحرب حاملا لان
الوطي في المسبيات كالعقد على الحرائر يعني في كل موضع لا يحل وطي الامة المانع لا يحل عقد الحرة بذلك المانع
فان وطي الامة المجوسية والاخت من الرضاع لما حرم بسبب ملك اليمين حرم نكاحها ايضا اذا كانتا حرتين
فكذلك ههنا لما حرم وطي الامة ما دام الحمل الذي هو ثابت النسب من الغير لا يجوز نكاح الحرة بذلك المانع
او يقال ان حرمة الوطي ثبت في المنصوص لمكان الحمل وهو ثابت

عصمة صح

النسب من الغير ولهذا المعنى ثبت حرمة النكاح في تلك الصورة وهذا المعنى موجود في مسئلتنا اذ الحمل ثابت
النسب من الغير فيحرم الوطي واذا حرم الوطي حرم النكاح والحامل من الزنا لا يلزمنا لانه ليس بثابت النسب
من الغير فلا يلزم اشتباه النسب هناك كما يلزم في مسئلتنا على انا نمنع على قول ابي يوسف رحمه الله قوله
لانه لا دين له لان الدين الذي انتقل اليه لا يقرر عليه شرعا يعني انه ترك ملة الاسلام الذي كان عليه
والذي انتقل اليه لا يقرر عليه لانه اقر ببطلانها وانه كان باطلا كما اقر فلا يقرر على ذلك وهذا لان النكاح
شرع للبقاء والمرتد مستحق القتل فلا يكون مشروعا في حقه ما كان سبيله البقاء ولان قتله بنفس الردة
صار مستحقا عليه وانما يمهل بثلاثة ايام ليتأمل فيما عرض له من الشبهة فما وراء ذلك جعل كانه لا حيوة
له فلا يصح منه عقد النكاح لان الاشتغال بعقد النكاح يشغله عما لاجله حيوته وهو التأمل ولانه
لما لم يكن له دين يكون كالبهايم ولا نكاح للبهايم فان قيل مشركوا العرب لا ملة لهم لانه لا يقبل
منهم الا الاسلام او السيف ومع هذا تصح المناكحة فيما بينهم قلنا لهم ملة لانا نعني من الملة دينا
يعتقد الكافر صحته ولم يكن اقر ببطلانه وقد وجد هذا الحد فيهم فان قيل ينبغي ان يقع الفرقة اذا
ارتدا معا لما ذكرت من المعنى قلنا القياس يقتضي ذلك لكنا تركناه باجماع الصحابة رضي الله عنهم
فان قيل ارتدادهم ما كان بمكة فكيف يستقيم التعليل به قلنا عند جهالة التاريخ يجعل كانه
وجد جملة كالغرقى والحرقى والهدمى فان قيل اليس اصلكم ان البقاء اسهل من الابتداء ثم ان
ردتهما تنافي ابتداء النكاح ولا يمنع البقاء قوله اقرا عليه وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعند زفر رحمه الله
النكاح فاسد في الوجهين وعندهما في الوجه الاول كما قال ابو حنيفة رح وفي الوجه الثاني كما قال زفر رحمه الله
وهذا لان الفساد في الخمر بالنظر الى الابتداء لقوله عليه السلام اتركوهم وما يدينون وكذا بالنظر الى البقاء
لانها لا تنافيان بخلاف تزوج الام والبنت لان كل صفة يرجع الى المحل فالابتداء والبقاء فيه سواء
فصل قوله صلى الله عليه وسلم فيما تملك ولا املك يعني زيادة المحبة لان عايشة رضي الله عنها كانت
احب اليه كذا في الكشاف الحديث قوله عليه السلام للحرة ليلتان من القسم وللامة ليلة قوله تعالى وان امراة
خافت من بعلها اي توقعت منه لما لاح من مخايله وامارته والنشوز ان يتجافى عنها بان يمنعها نفسه
ونفقته وان يوذيها بسب او ضرب والاعراض

ان لا

ان يعرض عنها فان يقل محادثتها ومؤانستها وذلك لبعض اسباب من طرح في سراو دمامة او شيء في خلق او خلق او طموح عين الى الغير كذا في الكشاف

كتاب الرضاع

الرضاع في الشرع عبارة عن مص مخصوص في وقت مخصوص وهو ان يكون رضيعا من ثدي مخصوص وهو ثدي الآدمية في وقت مخصوص على حسب ما اختلفوا فيه قوله صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فيه دليل على ان الرضاع من اسباب التحريم وهذا لان ثبوت الحرمة في النسب بحقيقة البعضية او شبهة البعضية وقد وجد في الرضاع شبهة البعضية لما يحصل باللبن الذي هو جزء من الآدمية انبات اللحم وانشاز العظم وكان ينبغي ان يذكره في المحرمات لكنه افرده بكتاب لاختصاصه باحكام على حدة وفي الحديث دليل على ان الحرمة تثبت بالرضاع من غير اشتراط العدد لان كل حكم تعلق بعلة في الشرع يثبت الحكم بوجودها لا بعددها فاشتراط العدد زيادة فلا يجوز الا بدليل قوله فعل المرضعة والمص فعل الرضيع والتمسك بالحديث انه اراد به نفي حرمة المصة والمصتين والقليل بخمس رضعات عرف بحديث عائشة رضي الله عنها كان مما يتلى في كتاب الله تعالى عشر رضعات معلومات يحرمن ثم نسخن بخمس رضعات معلومات يحرمن قوله عليه السلام لا رضاع بعد الفطام اي بعد الفصال والمراد به نفي الحقيقة فهو حجة ايضا الا ترى الى ما روي ان اعرابيا جاء الى ابي موسى الاشعري فقال له اني مصصت ثدي امراتي فدخل بعض اللبن في حلقي فقال حرمت عليك فسال ابن مسعود رضي الله عنه فقال مني حال الكرد قام معه الى جماعة فيهم ابو موسى فقال الرضيع فيكم هذا اللحياني فقال ابو موسى لا تسالوا عني ما دام هذا الحبر بين اظهركم قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين وصف الحولين بالتمام والا زيادة بعد التمام والكمال والجواب له انه قال بعد ذلك فان ارادا فصالا عن تراض منهما وتشاور ذكره بعد الحولين بحرف الفاء فدل على بقاء مدة الرضاع حتى احتيج الى تراضيهما على الفصال ولو كان منقضيا لما احتيج الى تراضيهما على الفصال او يحمل على استحقاق الاجرة فان المطلقة اذا طالبت بعد الحولين باجرة الرضاع لا يجبر الاب على اعطائها ففي الحولين يجبر قوله فاذا مضت المدة يعني على حسب اختلافهما انشز العظم اي قواه كانه احياه ويروى بالراء والتمسك بالحديث انه يقتضي ان يثبت الرضاع بهما وجد انشاز العظم وبعد الحولين يتحقق ذلك فيثبت وما زاد على الحولين نصف خارج بالاجماع او لانه لا ينشز العظم ظاهرا لانها تكون اما له وامراة ابيه اي لانها يكون امّا

له اذا كان هي اخت لاب وام او لام وان كانت اختا لاب فهي امراة ابيه الا انه يدخل عليه ان تكون اخته او يقتضي ان لا يكون غيرها تين وقد يكون بان يكون اختا من جهة الا انه انما قال ذلك نظرا الى ما هو الغالب اولان ام الولد كامراته من حيث انها صارت فراشا له والحق ما ذكر في الهداية لانها تكون امه او موطوءة ابيه لبن الفحل يتعلق به التحريم هذا من اضافة الشيء الى سببه لان سبب اللبن انما هو الفحل لان اللبن انما يكون بالاحبال والاحبال منه واقامة الاسباب مقام المسببات في موضع الاحتياط امر شايع كما اقمنا المس عن الشهوة مقام الوطي في باب حرمة المصاهرة وغير ذلك وهذا لانهما صارا كشخص واحد في حكم التوالد وقد صارت المرضعة امّا له فيصير الزوج ابا له قوله اذا تزوج بنت المراة اي امراة ابيه وهو الزوج فتكون المراة اي البنت قوله وكل صبيين غلب الصبي على الصبية لما عرف ان المذكر يغلب على المؤنث ولم يرد الاجتماع من حيث الزمان ولا من حيث الثدي بل المراد الاجتماع على امراة واحدة كما في القمرين والعمرين ولم يرد الاجتماع من حيث الزمان ولا من حيث بغير ولا المرضعة بفتح الضاد هكذا عن الثقات واراد به امراة لها ولد ذلك لم ترضع ولدها وقد ارضعت ولد امراة فلا يجوز لهذا الولد المرضع ان يتزوج لواحد من اولاد هذه المرضع وان لم يجتمعا على ثدي واحد هذا هو الفرق بين هذه المسالة وبين المسالة الاولى وان غلب الماء لم يتعلق به التحريم لان المغلوب لا يظهر في مقابلة الغالب لهذا لو حلف لا يشرب لبنا فشرب لبنا مخلوطا بالماء لا يحنث وهذا لان الرضاع ما انبت اللحم وانشز العظم واللبن المغلوب لا ينبت اللحم لان الماء ليس بمغذ قوله وان اختلط بالطعام قال هذا في غير المطبوخ اما في المطبوخ لا يثبت الرضاع بالاجماع وفي غير المطبوخ انما لا يثبت عنده اذا لم يشربه اما اذا حساها حسوا ينبغي ان يثبت ولا عبرة لتقاطر اللبن عند رفع اللقمة وعليه قوله وقال محمد بهما والفرق له بين هذه المسالة وبين ما تقدم حيث اعتبر الغالب ثم ولم يعتبر هنا لان الجنس لا يغلب الجنس فان الشيء لا يصير مستهلكا في جنسه لاتحاد المقصود وهذا لان الكثير اذا كان موافقا للقليل لا ينعدم به القليل بل يتقوى به لان الشيء انما ينعدم لوجود ما ينافيه والجنس لا ينافيه الجنس واذا لم ينتف القليل فقد وجد الرضاع من صاحب القليل صورة ومعنى فتثبت الحرمة بخلاف الخلط بخلاف الجنس لان الغالب يخالف المغلوب فينتفي المغلوب لقلته قوله ولا حاجة الى الترجيح لان اوان الترجيح بعد عدم الجمع وقد امكن الجمع قوله فاذا نزل للبكر لبن

الى الغير المعنى من ضلى هو اللبن لانه باعتباره يثبت الجزئية وهذا مما لا يختلف بين البكر والثيب قوله
الا ترى انه لو شرب صبيان الى الغير كان محمد بن اسماعيل صاحب الاخبار رحمه الله يقول به تثبت حرمة الرضاع
فانه دخل بخارا زمن الشيخ ابو حفص رحمه الله وجعل يفتي فاخرجوه من بخارا بهذا الفتوى والجامع
من مسئلة الكتاب وبين هذه المسألة ان التعدي من الكبيرة لا يقع بها ولا يسمى ايضا ارضاعا
فلا يدخلان تحت النص قوله وللصغيرة نصف المهر لان الفرقة قبل الدخول لا من جهتها
وكان ينبغي ان لا يجب شيء لها كما قال مالك لان الفرقة جاءت من قبلها وهو الارتضاع قلنا بلى اصل
الفعل ثابت منها لكن لم يوجد الفعل عن قصد واختيار وبها لا تخرج من ان تكون مستحقة للنظر ووجوب
نصف المهر قبل الدخول بطريق النظر على سبيل المتعة وانما تخرج من ان تكون مستحقة للنظر بفعل قصدي موصوف
بالحظر ولم يوجد وهذا بخلاف الابوين اذا ارتدا ولحقا بامرائه ومعهما صبية الى دار الحرب حيث تقع الفرقة
ولا يقضى لها بنصف المهر لانا متى حكمنا بارتدادها تبعا للابوين صارت في الحكم كانها ارتدت وذلك
فعل موصوف بالحظر فلا يبقى مستحقة للنظر فلا يجب نصف المهر وتفسير تعمد الفساد انها ارضعتها
من غير حاجة وتعلم بقيام النكاح وتعلم ان الارضاع مفسد اما اذا فات شيء مما ذكرنا لم تكن متعدية
والقول في ذلك قولها ومعنى قولنا ارضعتها من غير حاجة بان تكون شبعى وعلمت بانها شبعى اما
اذا ارضعت على ظن انها جايعة والصغيرة شبعى لا تكون متعدية فان قيل الجهل بحكم الشرع
في دار الاسلام لا يعتبر عذرا قلنا لا نعتبره لدفع حكمه وانما اعتبرناه لدفع قصد الفساد
الذي به يصير الفعل متعديا قوله وانما يضمن المسبب اذا تعدى اعلم ان مباشرة ما هو علة
محضة سبب للضمان مطلقا سواء كان موصوفا بالتعدي او لم يكن وضمان التسبيب يبتني على صفة
التعدي الا ترى ان من حفر بئرا في داره لم يضمن ما وقع فيها ولو رمى سهما في داره ضمن ما اصابه لان المباشرة
علة وضعا فلا يبطل حكمه بالعذر والتسبيب ليس بعلة وانما جعل صالحا للحكم عند العدوان وانما يستقيم اذا
صلح علة لضمان العدوان وهنا المرضعة ليست بصاحبة علة لان فساد النكاح بالجزئية وسبب
ذلك الارتضاع الا انه لولا الارضاع لم يوجد الارتضاع فصارت متسببة لعلة الفساد فيضاف

شبعان

الفساد اليها بوصف التعدي والارضاع نفسه ليس بتعد لانه فرضية اذا خافت هلاك الصغيرة
ومستحب اذا كانت جايعة ومباح اذا لم تقصد الفساد قوله الرضاع ما وضع للافساد ولا
يفضي الى الافساد قصدا اعلم ان العلة ما كانت موضوعة للشيء ومقتضية اليه قصدا والسبب
ما لم يكن موضوعا له لكنه جاز ان يفضي اليه والارضاع ليس بموضوع للافساد لوجوده بدونه وانما ثبت
في هذه الصورة باتفاق الحال قوله لانه حكم لازم للعدد ما يجب به المهر اقسام منها ما كان من
حقوق الله تعالى لا يشترط فيه العدد لكن يشترط فيه العدالة وغير ذلك ومنها ما كان من
حقوق العباد وذلك اقسام ومنها ما فيه الزام محض ويشترط فيه لفظ الشهادة والعدد عند الامكان
وغير ذلك ومنها ما لا الزام فيه فيثبت باخبار الاحاد بشرط التمييز دون العدالة كالوكالات
والمضاربات ومنها ما فيه الزام من وجه دون وجه كعزل الوكيل وحجر الماذون ويشترط فيه
احد شطري الشهادة عند ابي حنيفة رحمه الله اذا ثبت هذا نقول لا يقبل شهادة الواحد في الرضاع لما فيه من
الزام حق العباد لانه يلزم ضرورة بطلان الحق والملك ان كان بعد العقد وان كان قبل العقد فتحليه للعقد حق
مستحق لكل رجل في كل امراة والمخبر يريد ابطاله فلا يلزم الا بحجة ملزمة والحجة الحرمة وان كانت حق
الله تعالى ويقبل خبر الواحد فيها لكنها لا تقبل الفصل ها هنا عن زوال الملك فان ملك النكاح مع حرمة المحل
لا يبقى بخلاف ما اذا اخبر عدل انه ذبيحة المجوسي لانه ليس من ضرورة ثبوت الحرمة هناك زوال الملك اليمين كما في
الخمر وغيرها ثم بالنكاح لما ثبت القيد الشرعي ورد الطلاق عقيبه لانه لرفع القيد كما قيل انه من اطلاق البعير

كتاب الطلاق

اعلم ان الطلاق معهود تصرف يعتمد وجوده صدوره من اهله مضافا الى المحل قابلا للحكم
فركنه قوله طلقت واهله كل عاقل بالغ ومحله المنكوحة لانه لابطال حكم النكاح وحكمه زوال الملك
عن المحل او انتقاص الحل وانه تصرف مملوك للزوج لقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن والاصل فيه عندنا
الحظر والاطلاق لعارض الحاجة وعند الشافعي رحمه الله الاصل فيه الاطلاق والحظر لعارض وتبيين هذا في
مسائل الرسائل ولنا قوله عليه السلام ما خلق الله تعالى مباحا احب اليه من العتاق ولا خلق ابغض اليه من الطلاق
ثم قيل انه مصدر من طلقت التطليق كالوداع من ودعت

وقيل من طلقت المراة يطلق تطليقا قوله احسن الطلاق التطليق المراد هنا حيث قسم وترتب
على مراتب وهذا اسم من التفعيل لانه من تفعال ذكر في اصول الفقه ان الحسن في اللغة هو الكاين على وجه
يميل اليه الطبع ويقبله النفس والقبيح ضده غير ان ما يميل اليه المرا طبعا فهو حسن طبعا وما يميل
اليه عقلا وشرعا يكون حسنا عقلا وشرعا لانه ترك لزيادة الضرر بها وهو ان لا يبطل محليتها بالنسبة
اليه لان انساخ المحلية تعتبر في حقهن وهو انها بالطلقة الواحدة تتصور لانه ان زعم انه رغب عنها فاذا
لم يطلقها في العدة مرة اخرى فقد ترك زيادة الضرر بها قوله ويبقيها حلولنفسه فيها لانه يبقى له التدارك
في العدة بالرجعة وبعد العدة بتجديد النكاح من غير ان تنكح زوجا غيره وابقاء مكنة التدارك مندوب
اليه شرعا وعقلا قال الله تعالى لعل الله يحدث بعد ذلك امرا كذا في المنشور قوله وطلاق السنة
كذا هذا الابتغي سنة من قوله لانه ذكر في المبسوط السنة من حيث العدد نوعان حسن واحسن فالحسن يا ايها النبي
اذا طلقتم النسا خص النبي بالنداء وعم بالخطاب لان النبي عليه السلام امام امته وقدوة قومه
ولسانهم ولا يستبدون بامر دونه فكان هو وحده في حكم كلهم كما يقال لرئيس القوم يا فلان افعلوا
كيت وكيت اظهارا لتقدمه ومعنى اذا طلقتم النسا اذا اردتم تطليقهن فطلقوهن مستقبلات
لعدتهن كقولك اتيته لليلة خلت من المحرم اى مستقبلا لها قابل الله تعالى الطلاق بالعدة والطلاق
ذو عدد والعدة ذات عدد فيقسم احاد احدهما على احاد الاخر كقول القايل اعط هولاء الرجال الثلاثة
ثلاثة دراهم وبيان انه سنة انه تعالى امر بالتفريق على الاطهار والوجوب ليس بمراد بالاجماع فتعينت السنة
قوله لانه حق له كما في التفريق يعني يملك تفريق الطلقات الثلاث على الاطهار وكذلك يملك ايقاعهن جملة
كالعتق قوله ولنا انه ابطال حق المراة واضاعة حق نفسه من غير حاجة ابطال حق المراة من حيث
زيادة الضرر بها وابطال حق نفسه من حيث انه قطع باب التلافي عند الندم والفقه فيه ان اباحة الايقاع
للحاجة الى التفصي عن عهدة من مساكه المعروف عند تباين الاخلاق وتنافر الطبايع وهذه الحاجة
ارتفعت بالاولى فكان ايقاع الثانية والثالثة بغير حاجة فيكون بدعيا بخلاف الطلاق من قوله فانه
ايقاع بحاجة لان النكاح وان كان سنة موكدة لكنه يعترض بسببه من مساكه المعروف النفقة وقد يعجز
عن اقامة هذه الحقوق عند تباين الاخلاق فاذن

الشرع قطع النكاح وان كان سنة اذا خاف الوقوع فيما هو حرام لان قطع السنة اهون من ارتكاب الحرام
لكن القدرة على اقامة الامساك بالمعروف والعجز عنها امر باطن فاقيم الطهر الخالي عن الجماع مقام العجز
عن اقامة الامساك بالمعروف من حيث انه حال الرغبة فيها فيدل الايقاع في هذه الحالة على العجز لان الانسان
لا يرغب عما يحبه ويهواه الا لضرورة واقيم الحيض والجماع في الطهر مقام القدرة على اقامة الامساك بالمعروف
لان حالة الحيض حالة نفرة عنها وكونها ممنوعا عنها شرعا ربما يحمله على الطلاق وكذلك في الطهر الذي
جامعها فيه لانه قد حصل مقصوده منها فيقل رغبته فيها ولما اقام الطهر مقام الحاجة وسقط اعتبار
حقيقتها تعددت الحاجة بتجدد الطهر حكما واذا لم يتجدد الطهر لم تتجدد الحاجة لا من حيث الحقيقة ولا من
حيث الاعتبار فكان ايقاعه بغير حاجة والسنة في الطلاق من وجهين سنة في الوقت والعدد والوقت وهو ان
يختار الوقت وهو الطهر الخالي عن الجماع والطلاق عقيب حيض خال عن الجماع وهذا انما في المدخول بها خاصة
وسنة العدد لا يختلف بين المدخول بها وغير المدخول بها وهو ان يطلقها واحدة في طهر لم يجامعها فيه
ويصير الى ان ينقضي من جانب غير انهما يختلفان في حق الوقت ففي حق المدخول بها الوقت مع هذا معتبر
حتى يكون سنيا واحسن وفي غير المدخول بها الوقت غير معتبر حتى لو طلقها في الحيض لا يكون بدعيا لما
ان الرغبة فيها صادقة وانما سمي الواحد عددا مجازا لانه اصل العدد قوله لان الشهر في حق الصغيرة
والايسة ذكر في المبسوط وظن بعض مشايخنا ان الشهر في التي لا تحيض بمنزلة الحيض والطهر في التي تحيض
وليس كذلك بل الشهر في حقها بمنزلة الحيض لان المعتبر في ذوات من قرا الحيض لان المقصود الحيض الا بتخلل
الطهر وفي الشهور ينعدم هذا المعنى فكان الشهر قائما مقام ما هو المعتبر قوله ويجوز ان يطلقها
ولا يفصل بين وطيها وطلاقها بزمان سوى من ايسة والصغيرة وبين الحامل من ذوات من قرا في حق
الفصل بين الطلاقين وفرق بينهما في حق الفصل بين الجماع والطلاق وهذا لانها بمنزلة الحامل في
انه لا حيض في عدتها فيباح ايقاع الطلاق عليها عقيب الجماع كما يباح الايقاع على الحامل وهذا
لان الرغبة ان قصرت بالجماع فقد تكاملت بسبب ان وطيها غير معلق ولان الكراهة في ذوات الحيض
باعتبار توهم الحبل ولم يوجد هنا لان وطي الصغيرة غير معلق بخلاف تفريق الطلاق لان الحاجة
الى من يقاع زالت بالاول فلا تثبت اباحة الايقاع

ثانيا الا بتجدد الحاجة حكما وذلك بمضي فصل من فصول العدة او بمضي شهر قوله كالممتد طهرها
الشرع فرق الطلاق على فصول العدة ومدة الحمل وان طالت فهي طهر واحد وفصل واحد وفي الفصل
الواحد لا يمكن تفريق الطلقات على الوجه المسنون كما في الممتد طهرها قوله اذ هذه معتدة بالاشهر
لان فصول العدة في حق من لا تحيض الاشهر والحامل لا تحيض ولكن جعلنا في حق انقضاء العدة وجدنا
ما هو اقوى من الشهر وهو وضع الحمل وفي حق تفريق الطلاق لا نجد اقوى من الشهر فبقي الشهر فصلا من فصول
العدة في حقه ولا يدخل على ما قلنا اذ بقي من مدة حملها يوم لان الكلام فيما اذا كان الحمل متيقنا
قوله صلى الله عليه وسلم فليراجعها يدل على الوقوع اذ لا تتصور الرجعة بدونه ويدل على الاستحباب
ايضا وقيل الرجعة واجبة قضية للامر قوله فاذا طهرت وحاضت ثم طهرت الى آخره وانما
لا يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة لان السنة ان يفصل بين كل طلاقين بحيضة والفاصل ههنا بعض
الحيضة فيكمل بالثانية ولا تتجزى فتتكامل قوله ويقع طلاق كل زوج اذا كان عاقلا بالغا
قال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله لا ينتقض بالحاق البائن حيث لا يعمل لان ذلك امر خارج
وهو اثبات الثالث وهو البينونة قوله لان لفظهما لا يدل على ارادة صحيحة الاصل ان
الطلاق انشاء تصرف ليس للعباد ذلك لكن الله تعالى جعل كلامه دليلا على وقوع معنى شرعي في المحل
والمراد بالكلام ما يسمى كلاما صورة ومعنى ومعنى الكلام لا يوجد الا بالعقل والتمييز لانه وضع
للبيان ولا يقع البيان بمجرد الصوت والحروف بلا معنى ولا يوجد معناه الا بالعقل فشرط العقل
ليصير الكلام موجودا فصار الكلام الصادر عن العقل قائما مقام ارادة ايقاع ذلك المعنى حتى
يقع طلاق الهازل والمكره ولم يقع طلاق الصبي والمجنون قوله عليه السلام لا يملك العبد والمكاتب
شيئا الا الطلاق ولما كان مملوكا للعبد لا يكون مملوكا للمولى لان الملك عبارة عن مطلق الحاجز وهذا لان
الرق لا ينافي مالكية غير المال لانه غير مملوك من حيث الزوجية وينافي مالكية المال لكونه مملوكا من هذا الوجه
الصريح ما ظهر المراد به ظهورا بينا بحيث يسبق الى فهم السامع مراده والكناية ما استتر المراد منه
وبعولتهن احق بردهن اي ازواجهن احق برجعتهن في عدتهن كذا في شرح التاويلات والبعول
جمع بعل والتاء لاحقة لتاكيد معنى الجمع كذا في الكشاف

قوله ولا يقع به الا واحدة وعند الشافعي رحمه الله يصح نية الثلاث لان ذكر الطالق ذكر للطلاق لغة
فصار كما لو صرح به ولهذا يصح تفسيره بالثلاث فقال انت طالق ثلاثا لكنا نقول انه طالق
وصف لها بالانطلاق وهو وصف فرد لا شك فيه لانه لا يتصور في المحل اكثر من قيد واحد فلا يتصور اكثر
من رفع الواحد واذا ثبت انه صفة فرد فلا يصح نية العدد فيه لان الفرد ضد العدد والشيء لا يحتمل
ضده بخلاف ما اذا قال انت الطلاق لان المصدر يذكر ويراد به الجنس وبخلاف قوله انت باين فانه يصح
نية الثلاث فيه لا من حيث انه عدد ولهذا لا يصح نية الثنتين ولكن لانه وصف المحل بالبينونة وهي متنوعة
الى غليظة وخفيفة فاذا نوى نوعا منها صدق فان قال ههنا الانطلاق متنوع ايضا نقول ليس كذلك
لانه عبارة عن ارتفاع القيد وهو اخلاء المحل عن القيد وهو مما لا يتنوع بخلاف البينونة فانه متنوع
في الحسيات فقد يبين الشيء عن الشيء على وجه لا يحتمل الاتصال وقد يكون على وجه يحتمله فمتى كان في المحسوسات
متنوعا جاز في المشروعات ايضا وقوله ذكر الطالق ذكر للطلاق لغة قلنا نعم ولكن الطلاق هو عبارة
عن الانطلاق الذي هو صفة المحل لذكر العالم وليس بذكر لفعل التطليق وذلك غير متنوع ولا نقول بان
قوله ثلاثا تفسير لقوله انت طالق بل هو نعت لمصدر محذوف معناه انت طالق طلاقا ثلاثا النية الخالية
عن اللفظ الدال عليها لا يفيد لان النية تعيين بعض محتملات اللفظ قوله لان المصدر يذكر ويراد به
الجنس الطلاق مصدر وهو اسم جنس له كل وبعض فالبعض منه الذي هو اقله فرد حقيقة وحكما واما
الطلقات الثلاث فليست بفرد حقيقة ولا حكما بل هي اجزاء متعددة لكنها فرد حكما لانها جنس واحد
الا ترى انك اذا اعددت الاجناس كان هذا باجزائه واحدا فصار هذا الاسم الفرد واقعا على الكل
بصفة انه واحد لكن من الاقل فرد حقيقة وحكما فكان اولى بالاسم الفرد عند اطلاقه والا خر محتملا فاما
ما بين الاقل والكل فعدد محض فلا اسناد له الفرد عند اطلاقه والا خر محتملا فصل في الكنايات
قوله لانها غير موضوعة للطلاق اي انها محتملة للطلاق ولغيره وليست موضوعة له فلا بد من التعيين
او دلالة التعيين مثل حالة الغضب وحال مذاكرة الطلاق لان هاتين الحالتين ادل على الطلاق من النية
لان النية باطنة والحال ظاهرة فكانت الحال معتبرة عنها وهذا لما عرف ان لدلالة الحال من القوة ما ليس لدلالة
المقال اعني حقيقة من ظهر للحساب ويحتمل ان يكون

مراده اعتدي نعم الله او اعتدي نعمي عليك او اعتدي نعم النكاح فاذا نوى به قوله وزال الابهام
وجب بها الطلاق بعد الدخول اقتضاء وقبل الدخول جعل مستعارا محضا عن الطلاق لانه سببه فاستعير
الحكم لسببه واستعارة الحكم للسبب جائزة اذا كان مخصوصا به فلذلك كان رجعيا قوله استبرئي رحمك
تصريح بما هو المقصود من العدة قوله انت واحدة يحتمل نعتا لها اي انت واحدة عند قومك او واحدة
نساء العالم في الجمال فيحتمل نعتا للمطلقة فاذا زال الابهام بالنية كان دلالة على الصريح لا عاملا
بموجبه والمصدر وان صار مذكورا في قوله انت واحدة لكن التنصيص على الواحدة ينافي نية الثلاث قوله
لان اللفظ يدل على البينونة اللفظ صالح للابانة وهو من اهله والمحل قابل له فوجب ان يعمل في محله كما
اذا كان بعوض وكان ينبغي ان يكون الحكم في الصريح هكذا الا ان الشرع اخر عمله الى انقضاء العدة فان
ان هذه الالفاظ كنايات عن الصريح والصريح لا يوجب البينونة فالكناية التي دونه اولى ان لا يوجب البينونة
قيل انما سميت كنايات مجازا لانها عوامل في حقائق موجباتها والكناية تعمل على المكنى عنه لا عمل نفسها
لكنها اذا اضيفت الى المراة ثبت فيها نوع خفاء لتزاحم جهات البينونة في المحل فالنية شرط لتعيين بعض
محتملات اللفظ فاذا وجدت النية وجب العمل بموجباتها من غير ان يجعل عبارة عن الصريح قوله
وانما يدل على البينونة الكاملة والناقصة البينونة نوعان كاملة وهي لا يحصل الا بالثلاث تطليقات
وناقصة وهي ما تحصل بواحدة فاذا نوى الثلاث فقد نوى الكاملة فتضمن هذا وقوع الثلاث لان
وقوع الثلاث شرط لثبوت هذه البينونة والشيء يتضمن شرطه وهذا بخلاف قوله انت طالق لانه غير متنوع
لان حكمه في الحال انعقاد العلة فلم يتنوع المقتضى الا بواسطة العدد فيصير العدد اصلا قوله
انت باين يحتمل معاني يحتمل انت باين عن وصلة النكاح او عن المعاصي او عن الخيرات او باين عني نسبا او حسبا
لان البينونة على مضادة الاتصال او الاتصال متنوع وكذلك بتة لانها عبارة عن القطع اي انت مقطوعة
عن النكاح او عن الخيرات او عن الوالدين والبتلة في معنى البتة والحرام هو الممنوع فيكون محتملا
لما يحتمله قوله بتة وكذا خلية يحتمل اي عن النكاح او عن الخيرات وكذا برية اي عن النكاح او عن الخيرات
او عن البهتان او عن الدين وحبلك على غاربك يعني عن التخلية فانهم اذا ارسلوا الناقة يجعلون حبلها
على غاربها ويخلون سبيلها فكان بمنزلة قوله خلية

والغارب ما بين السنام والعنق والحقي باهلك يحتمل الحقي باهلك لاني طلقتك والحقي باهلك لاني
اذنت لك ويحتمل سيري بسيرة اهلك حتى تلتحقي باهلك وهو من حد علم وفتح الالف وكسر الحاء
خطاء وهبتك لاهلك يحتمل اني عفوت عنك ما لزمك من العقوبة لاجل اهلك ويحتمل وهبتك لاهلك
لاني طلقتك سرحتك وفارقتك ظاهر انت حرة اي عن حقيقة الرق او عن رق النكاح تقنعي واستتري
لانك بنت بالطلاق وحرمت علي او تقنعي عني جانب اغربي لتزوري اهلك او لانك طلقتك و
معناه تباعدي من الغروب وروي من العزوب ابتغي الازواج لاني طلقتك او اطلبي النساء
لان الزوج مشترك بين الرجل والمراة او ابتغي الازواج ان امكنك وصل لك قوله اعلم ان الكنايات
اقسام ما يصلح جوابا وردا لا غير يصلح جوابا لا غير وما يصلح جوابا وسبا وشتيمة والاحوال
ثلثة حالة الرضا وحالة مذاكرة الطلاق وهي ان تسال طلاقها او غيرها طلاقها وحالة الغضب ففي
حالة الرضا لا يكون شيء من الاقسام الثلاثة طلاقا الا بالنية وفي حال مذاكرة الطلاق ما يصلح جوابا
وردا لا يجعل طلاقا وما يصلح طلاقا ولا يصلح ردا يجعل طلاقا والقسم الثالث يجعل طلاقا
ايضا وفي حالة الغضب يصدق في الاقسام الا فيما يصلح جوابا لا غير اي لا يجعل طلاقا الا في القسم
الثاني واما تفسير الاقسام فما يصلح جوابا وردا لا غير سبعة اخرجي اذهبي اغربي قومي تقنعي
استتري تخمري وما يصلح جوابا لا غير ثلاثة امرك بيدك اختاري اعتدي وما يصلح جوابا وشتيمة خمسة
خلية برية بتة باين حرام قوله الا في حال مذاكرة الطلاق فيه اشتباه لان ما يصلح جوابا وردا لا
يجعل طلاقا وانما يستقيم في القسمين الاخرين قوله وقع الطلاق بكل لفظ لا يقصد به السب
والشتيمة فيه اشتباه ايضا لانه يقصد فيما يصلح جوابا وردا ولا يقع به الطلاق وذكر في شرح ابي نصر
البغدادي رحمه الله والقسم الثالث يدين في القضاء في حالة الغضب في حالة مذاكرة الطلاق وذلك
مثل قوله اغربي تقنعي استتري اخرجي اذهبي قومي فتبين بما ذكرنا من التقسيم وبما ذكر في هذا الشرح ان قوله
وقع الطلاق بكل لفظ لا يقصد به السب ولا يصلح للرد قوله فان كان اللفظ لا يصلح للسب
والشتيمة تعين الطلاق فيه كلام ايضا لان ما يصلح جوابا وردا لا يصلح للسب ولم يتعين للطلاق لان

حال الغضب تحتمل الاعانة تحتمل الرد مغايظة فلم يجعل جوابا للشك الا ان يقال فان كان اللفظ لا يصلح
للسبب ولا للرد تعين للطلاق قوله لانه اشد من الرجعي حكما لانه لا يحتمل الا التفاضي ولا تقاض
والرجعي يحتمله واذا قال افحش الطلاق فقد وصفه بالفحش والرجعي لا يوصف به لانه يسمى المراد من قوله
كالجبل وملاء البيت التشبه في القوة والباين اقوى من الرجعي حكما فصل انه ضمير المراة
فيكون الطلاق مضافا الى جملتها الرقبة يعبر بها عن جميع البدن قال الله تعالى فتحرير رقبة اي تحرير
مملوك لا الرقبة بعينها وكذا العنق قال الله تعالى فظلت اعناقهم لها خاضعين والمراد انفسهم بدليل
قوله خاضعين لانها مخصوصة بالعقلاء ولم يقل خاضعة يقال جاءنا عنق من الناس يعني جمع منهم
ويقال قد هلك روحه يعني نفسه وقال الشاعر نحن روحان حللنا بدنا انا من اهوى ومن اهوى انا
وكذا الوجه قال الله تعالى كل شيء هالك الا وجهه معناه الا هو وكذا الفرج جاء في حديث اشراط الساعة
اذا ركب الفروج على السروج اي النساء واذا كان هذه من الالفاظ مما يعبر بها عن جميع البدن صار البدن
مذكورا من حيث الكناية فصار كالمذكور صريحا قوله واذا وجب التحرز عن الالغاء نفع النكاح
لفوات المعنى المطلوب بالنكاح وهو الاستمتاع ولنا انه اخرج الكلام مخرج الفساد لانه اضاف
الطلاق الى غير محله فيلغو كما اذا اضافه الى ريقها وهذا لان محل الطلاق ما هو محل النكاح ولا يصح
اضافة النكاح اليه بخلاف الجزء الشائع لانه محل للنكاح عندنا ويصح اضافة النكاح اليه فكذا
يكون محلا للطلاق واما الجواب عن كلامه فنقول التعدي من محل اضيف اليه التصرف الى محل اخر
انما يستقيم ان لو صلح المحل الذي اضيف اليه التصرف مستتبعا للجزء الذي لم يضف اليه التصرف بان
كان اصلا في نفسه والجزء الشائع اصل في نفسه لانه لا وجود للمحل بدونه فجاز ان يستتبع جزءا اخر في
الحكم تصحيحا لتصرفه اما الجزء المعين تابع في نفسه لتصور المحل بدونه فلو قلنا باستتباعه ادى
الى جعل الاصل تابعا للتابع وجعل التابع اصلا للاصل وهو باطل واما قوله على ان يدها اخذت اي
على صاحب اليد الا ان اليد لما كانت الة الاخذ اضيف اليه كما يضاف الكلام الى اللسان لانه الته وان
محله القلب قوله لان الواقع واقع بدليل يعني لان نصف التطليقة او ثلث التطليقة واقع بالدليل
وهو اضافته الى محل قابل للطلاق وغير الواقع بغير
دليل

بغير دليل اي بلا دليل على عدم وقوع ما لم يوقعه الا استصحاب الحال وانه دليل ضعيف فيكون عند مقابلة
الدليل الظاهر وهو ايقاعه كلا دليل اولان العدم لا يتعلق فلا يكون عليه دليل وكان الكامل اولى
من الساقط اي جعل ما هو ثابت بلا دليل تبعا لما هو ثابت بالدليل اولى من العكس لان فيه صونا لكلام
العاقل عن الالغاء واعمالا للدليل مع ان فيه تغليب المحرم على المبيح الحقيقية تترك بخمسة اشياء
منها دلالة محل الكلام وقوله رفع عن امتي الثلاث وهي من هذا القبيل لان المحل لا يحتمله من قبل ان
عين الخطاء غير مرفوع بل هو مقصود فصار المراد حكمه وهو نوعان حكم الاخرة وحكم الدنيا وهي
الكلام يشملهما فرادته كلاهما ثم يتمسك بعبارة النص في المكره وبدلالته في السكران لانعدام القصد
الصحيح في الصورتين لكنا نقول الحكم ثبت اقتضاء ولا عموم له وحكم الاخرة مراد بالاجماع فلم
يبق الاخر مرادا او نقول الحكم مشترك ولا عموم له وبيانه في التقريب كما مر المعتوه ما كان قليل الفهم
مختلط الكلام فاسد التدبير لكنه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون كذا في النوازل قوله
لان الاشارة المعهودة الى اخره اي انه محتاج الى ما يحتاج اليه الناطق فيجعل اشارته المعهودة
بمنزلة النطق اذ لو لم يجعل كذلك ادى الى ان يموت جوعا وهذه الضرورة لا تتحقق في الناطق فقوله ضرورة
يحتمل هذا الذي ذكرنا ويحتمل معنى اخر وهو ان اشارات الاخرس لما صارت معهودة حتى يفهم منها ما يفهم
من النطق صلح اقامتها مقام العبارة لانا انما اقمنا الكلام مقام ما في القلب ضرورة ليفهم السامع
ما في قلبه وهذه الضرورة موجودة في حق الاخرس لانه لا يرتفع ذلك الا بواسطة جعل
الكلام من اشارته كلا كلامه فصل قوله وانه قبل النكاح الاصل ان المعلق بالشرط
لا ينعقد سببا واثر التعليق في اعدامه الى زمان وجود الشرط عندنا وعند الشافعي ينعقد سببا
واثر التعليق في تاخير الحكم وعنده لما كان سببا في الحال يكون ايقاعا في الحال وانه قبل النكاح
وعندنا انما يصير سببا عند وجود الشرط وانه بعد النكاح فان قيل لو قال الصحيح لامراته ان
دخلت الدار فانت طالق ثم جن فدخلت الدار وقع طلاقه ولو كان ايقاعا عند الشرط لشرطت الاهلية
عنده قلنا انا جعلناه متكلما في تلك الحالة حكما والمجنون اهل لذلك بدليل عتق ذوي ارحامه بملكهم
كذا في شرح ابي نصر رحمه الله قوله لانه يقع

ان يكون غالب الوجود الى الغرض اى الطلاق ينبغى ان يكون موصوفا باحد هذين هذا لان اليمين انما تعقد
للحمل على الاثبات او للمنع فى النفى وانما يتحقق ذلك باحد هذين لانه اذا كان ظاهرا كان محققا فيتحقق
معنى اليمين من القوة وغلبة الوجود بان يكون فى الملك بان قال لامراته ان دخلت الدار فانت طالق
اذ الظاهر فى كل ثابت دوامه خصوصا فيما هو عقد عمر وسقف الوجود فى الاضافة الى الملك كما
ذكرنا فى اول الفصل قال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله المحذوف فى الكتاب هو الجزاء لانه الاصل
فى اليمين حتى يقال حلف بالطلاق اذا كان الجزاء طلاقا وبالعتق اذا كان الجزاء عتاقا فيعتبر الجزء
والوقوع عند الشرط واذا كان ما لا يحصل الحذر الحامل وكذا اذا اضاف الى الملك لان عند وجود الشرط
يقع الجزاء واذا خلا عنهما لا يحصل الفائدة المطلوبة من اليمين لانه لا جزاء فى ملكه فى الحال حتى يحترز عن الشرط
ولا اضاف الى الملك حتى يحترز عن تحصيل الملك فاذا لا يحصل الفائدة المطلوبة من اليمين فلا تنعقد
فصل والفاظ الشرط ذكر من الفاظ ليشمل الكل لان بعضها اسم وبعضها حرف وبدا بان لانها
حرف للشرط ليس فيها معنى الوقت وما وراءها ملحق بها واذا اصلح للوقت والشرط على السواء عند
هامرة ولا يجازى بها الغرض قال الشاعر واذا تكون كريهة ادعى لها وقال الاخر واذا تصبك خصاصة
فتجمل ومتى اسم للوقت المبهم ولزم فى باب المجازات مثل ان لكن مع قيام معنى الوقت وكل للاحاطة
على سبيل الافراد وهى تعم الاسماء لانها لازمها فاذا وصلت بما اوجب عموم الافعال فصل لا
مسئلة التعليق بالتزوج تعليقا بالملك فصار الشرط كل ملك يوجد فى المستقبل وذلك غير محصور ثمهما
وجد الشرط تبعه جزاؤه وفى غير ذلك اى فيما اذا قال كلما دخلت الدار لم يتعلق بالملك بل عين بالدخول
الطلاق الثابت له فى هذا الملك وفى الملك لم يوجد الا الطلقات الثلث وبوقوع الطلقات الثلاث
المملوكات فى هذا النكاح لم يبق اليمين فصل طلقت ولم تطلق خلافة لا اصل فى هذا ان المراة مامورة
بالاظهار ما فى رحمها لان كتمان الحيض غير مشروع لها بقوله تعالى ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله فى ارحامهن
وقد تعلق بالطهارة من احكام الشرع فصارت مامورة بالاظهار ضرورة واذا صارت مامورة بالاظهار
يقبل قولها لنفسه لاظهار وهذه الضرورة فى حقها لا فى غيرها ولا يمكن جعلها مامورة باعتبار انها منهية
عن الكتمان والنهى عن الشيء امر بضده لان الصيغة تستدعى

بل الكتمان منسوخ ولا باعتبار ان النص يقتضى الحرمة والحرمة من احكام النهى فيثبت النهى ضرورة
لان ذلك انما يصح ان لو اتحد موجب الحرمة وليس كذلك فصل من حيض حاضت اى بطريق التبيان
حتى لو لم يكن مدخولا بها فتزوجت بزوج اخر بعد الروية قبل التمادى ثم تمادى بها الدم كان النكاح
صحيحا ومطلق الحيضة هى الكاملة ولهذا احمل عليه فى حديث الاستبراء وكمالها بانتهائها وذلك
بالطهر لان الشيء انما ينتهى بوجود ضده كالليل ينتهى بالنهار قال رضى الله عنه ومما يؤيد الفرق انه
لو قال لها اذا حضت فانت طالق يكون بدعيا واذا قال اذا حضت حيضة يكون سنيا لانه فى الفصل
الاول يقع الطلاق فى الحيض وفى الثانى فى الطهر فصل وقال الشافعى رحمه الله الطلاق بالرجال
وثمرة الاختلاف فى موضعين فى حرة تحت عبد وامة تحت حر له ان ملك الطلاق ملك تصرف فيعتبر
بحال المالك دون المملوك لان المالكية من باب الكرامة فى حق المالك فوجب ان يزداد بزيادة حاله وينتقص
بنقصان حاله ومعنى الادمية فى الحر اكمل فكانت مالكيته اكثر فينبغى ان يملك الحر الذى تحته امة اكثر
مما يملكه العبد الذى تحته حرة وفيه وقع النزاع ولنا قوله عليه السلام طلاق الامة ثنتان ذكر الامة
محلاة بالالف واللام فلا بد ان يكون طلاق كل امة ثنتين ولان الطلاق تصرف يبنى على الحل فيتعدد
بتعدد الحل الا ترى ان حل الزوج ولم ينقص سوقها فينقص ما ينبنى عليه ضرورة وهذا لان
حل المحلية نعمة فى حقها وللرق اثر فى تنصيف النعم لما عرف فينبغى ان يكون الحل اوسع فى الحرة التى عند
من الامة التى تحت حر وفيه وقع النزاع فصل قوله بدفعة واحدة بان قال انت طالق ثلاثا
وكان ينبغى ان يقع واحدة لانها بانت بقوله انت طالق فيلغو قوله ثلاثا صادفها وهى اجنبية الا انا
نقول الطلاق متى قرن بالعدد فالوقوع بذكر العدد لان الموقع هو العدد ولهذا لو ماتت المراة بعد
قوله طالق قبل قوله ثلاثا لا يقع شيء فان فرق الطلاق بانت بالاولى بان قال انت طالق وطالق وطالق
او قال انت طالق انت طالق انت طالق فصل لان الثانية وقعت بعد الاولى لوجود سبب الوقوع ولم
يوجد فى اخر الكلام ما يوجب التوقف فان قيل الجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع فصار كما لو قال انت
طالق ثنتين قلنا بلى لكن الجمع لا يصح لانها بانت بالاولى فالثانية صادفتها وهى اجنبية فان قيل
بسبب العطف ينبغى ان يتوقف الاول على الثانى ليتحقق الجمع

لان الواو للجمع قلنا لو توقف لصار للقران ولم يوضع للقران ولا يقال لو لم يتوقف يصير للترتيب لانا نقول الواو لم يوضع للقران ولكن لمطلق الجمع الا انه وقع الطلاق بالاول لوجود الايقاع وعدم المانع فلم يبق محلا للثانية بخلاف ما اذا قال مع واحدة لانها للقران فوقعت الاولى على الثانية بمعنيها المراد فوقعتا معا قوله والقبلية والبعدية صفة للمذكور اولا اي اذا كانتا مجردتين عن الكناية وهذه المسائل مبنية على اصلين احدهما ما ذكر في المتن والثاني ان الايقاع في الماضي ايقاع في الحال لان من ضرورة الاسناد الوقوع في الحال وهو مالك للايقاع غير مالك للاسناد فاذا قال انت طالق واحدة قبلها واحدة يقع ثنتان لان القبلية صفة للثانية واقتضى ايقاعها في الماضي وليس في وسعه تقديم الثانية وفي وسعه القران بان يقول معها واحدة من قصد القبلية يكون قاصدا للقران فيثبت من قصده قدر ما في وسعه واذا قال انت طالق واحدة بعدها واحدة يقع ثنتان لان البعدية صفة للاولى فيقتضي تاخير الاولى وليس في ذلك وسعه بعد ما اوقعها وفي وسعه الجمع بان يقرن الثانية بها فيثبت من قصده قدر ما في وسعه واذا قال قبل واحدة فهي صفة للاولى ولم يقيدها بهذا الوصف ولكن قال واحدة وقعت الاولى سابقة فهنا اولى اذا قال بعدها واحدة فهي صفة للثانية وهي متاخرة وان لم يؤكد فاذا اكد كان اولى بالتاخير كذا اورده فخر الاسلام رح قوله سابقا من كل وجه هذا احتراز عما اذا قال واحدة بعد واحدة لكونه سابقا ذكرا متاخرا معنى وقوله لتاخر الثانية من كل وجه هذا احتراز عن قوله واحدة قبلها واحدة لكونها متاخرا ذكرا سابقا معنى قوله ولا يتصور وقوع التطليقتين الخ ذكر في بعض النسخ الا بصفة القران والجمع وبيانه ان الواو لمطلق الجمع ومعناه انها لا تتعرض للمقارنة والترتيب لكن وقوع التطليقتين في الواقع لا يكون بصفة من طلاق وانما يكون بصفة القران والجمع او التعاقب وعنى بالجمع القران فذكره على سبيل الترادف لكن لقائل ان يقول انه حصر الوقوع في الواقع على احدى هاتين الصفتين وليس كذلك فانه يحتمل ان يقع بصفة التراخي الا انه يعني بالتعاقب التراخي الترتيب فحسب وذكر في عامة النسخ الا بصفة القران او الجمع واراد بالجمع هنا والله اعلم الوصل مع التعقيب كما هو موجب الفاء وبالتعاقب الترتيب بصفة التراخي كما هو موجب ثم وعنى بقوله فاحتمل ان يقع بصفة التعاقب

ما هو المشترك بين موجب الفاء وثم وهو نفس الترتيب وعندهما يقع ثنتان لان الواو لمطلق الجمع من صاحب هذه المسئلة انهما يقولان ذكر الطلقات متعاقبة موجب للاجتماع لان الثانية جملة ناقصة فشاركت الاولى في تعلقها بلا واسطة وكذا الثالثة وهذا لانه في الحال تكلم بالطلاق وليس بطلاق يحصل الترتيب في التكلم لا في صيرورته طلاقا كما اذا حصل التعليق بشروط متعددة ازمنة كثيرة واذا كان موجب الكلام الاجتماع فلا يتغير بالواو لانها لمطلق الجمع لا للترتيب فيقعن جملة عند وجود الشرط ويحتمل ان يكون معنى قولهما ان الواو لمطلق الجمع اي انه لما كان للجمع فصار كالجمع بحرف الجمع وثم يقع ثنتان وابو حنيفة رحمه الله يقول موجب هذا الكلام الترتيب لان الثاني يتصل بالشرط بواسطة الاول وبلا واسطة فلا يتغير هذا الترتيب الثابت بنفس الكلام بالواو لانها لا تتعرض للقران واذا جاز الترتيب في التعليق جاز الترتيب في الوقوع ضرورة واذا اخر الشرط ومعنى المسئلة الى بينها يوقف اول الكلام على ذكر الشرط لانه ذكره في اخره ما يغير حكم الصدر فيتعلق الكل جملة عند ذكر الشرط الطلاق لا يختص بمكان لانه اذا وقع بمكان وقع في الاماكن كلها قوله الى بمعنى الوقت كما اذا قال انت طالق راس الشهر فانه يتعلق الطلاق به فصل قوله لان المخيرة لها المجلس العلم لان التخيير تمليك الفعل منها لانه في دفع القيد عن نفسها بعمل لنفسها لا لغيرها فيكون تمليكا لا استنابة والتمليكات تقتضي جوابا في المجلس لانها تملك الفعل منه للحال فيقتصر على الحال الا ان مجلس التمليك لحق بالحال نظرا للناس والمجلس تارة يتبدل بالذهاب عنه ومرة بالاشتغال بعمل اخر اذ مجلس الاكل غير مجلس المناظرة ومجلس القتال غيرهما قوله لانه لا يتنوع لانه عبارة عن الخلوص والصفوة وهي غير متنوعة لا يقال صفوة خفيفة وصفوة غليظة ما قيل ثبوت البينونة هنا بطريق الاقتضاء لانه لولا البينونة لا يتحقق اختيارها نفسها ولا عموم لصحبته ولا عموم للمقتضى قلنا ثبوت البينونة في قوله انت باين بطريق الاقتضاء ايضا ثم هناك يصح نية الثلاث فكذا ينبغي ان يصح هنا فيجاب عنه بان قوله انت باين يدل على البينونة لغة ولا كذلك الاختيار لكنا نقول ثبوت البينونة في المحل بهذا اللفظ بطريق الاقتضاء يكون لما عرف ان هذا الكلام بظاهره غير صحيح لانه يقتضي ثبوت البينونة سابقا وليس في المحل ذلك وهذا لان النعت

يدل على المصدر الثابت بالموصوف لغة ليصير الوصف من المتكلم بناء عليه فاما ان يصير الوصف ثابتا بالوصف بحقيقته تصحيحا للوصف فامر شرعي ليس بلغوي قوله لانه لو قال اختاري الى آخره يعني اذا قال اختاري جاز ان يراد به اختيار الزوج وعلى هذا لا يقع الطلاق وجاز ان يراد به اختيارها نفسها فيقع فلا يقع بالشك قوله لانه ذكر الطلاق معنى اي لغة لان المصدر ههنا ثابت لغة لان الامر فعل مستقبل وضع لطلب الفعل فكان مختصرا من قوله افعلي فعل الطلاق والمختصر من الكلام والمطول سواء فصار المصدر وهو اسم جنس مذكورا لغة فيقع على الادنى مع احتمال الكل كساير اسماء الاجناس متى تعم الاوقات صريحا فلا تعارضها دلالة اقتضاء الاقتصار على المجلس وهذا بخلاف كلمة ان لانها للشرط وقد قام دليل طلب الجواب في الحال فاقتصر على الحال قوله لا طلاق التوكيل لانه امر باقامة الفعل مطلقا ولم يقيده بوقت فيكون مطلقا ولا يقتضي الاقتصار على الفور اعتبارا بامر الشرع وساير الوكالات وهذا لان الانابة استعانة والاستعانة لا تقتصر على المجلس لانه لو اقتصر لم يفد لانه ربما لا يقدر على الفعل في المجلس فلا يحصل الغرض وكان القياس في التخيير ان لا يقتصر لان التخيير من الزوج صدر مطلقا والمطلق يحتمل التابيد يتابد لكنا تركنا القياس باثار الصحابة رضي الله عنهم والتوكيل ليس في معناه حتى يلحق به دلالة قوله لانه تفويض اليها لانه علقه بالمشية والتصرف عن المشية من امارة الملاك فان قيل تصرف الوكيل لا يكون الا عن مشية فكان ذكر المشية وعدمه سواء قلنا نعني به المشية المستندة قوله فاقيم السبب الدال عليها مقامها قال فخر الاسلام رحمه الله اقامة الشيء مقام غيره بطريقين احدهما اقامة السبب الداعي مقام المدعو مثل السفر والمرض والثاني اقامة الدليل مقام المدلول مثل الخبر عن المحبة فعلى هذا قوله فاقيم السبب الدال مشكل لانه ليس بسبب لثبوت المحبة بخلاف السفر والمرض وجاز ان يراد به سبب ثبوت العلم بالمحبة قوله لحديث تماضر روي ان عثمان رضي الله عنه دخل على عبد الرحمن يعوده فاشهده على طلاقها فقال له عثمان اما انك لو مت من مرضك هذا لورثتها منك فورثها عثمان فاصابها ربع الثمن ثمانون الفا فان قيل ان ابن الزبير قال لو كنت اماما ما ورثتها فلا يكون اجماعا قيل انما هذا القول في امارته وقد سبق الاجماع فلا يعتد به وقوله الرجمة

قد زالت قلنا النكاح في العدة يبقى في حق بعض الاحكام فجاز ان يبقى في حق ما نحن فيه والكلام في مرض يخاف منه الهلاك غالبا كما اذا كان صاحب فراش واما ان لا يقوم بحوائج نفسه كما يعتاده الاصحاء قوله ولم يكن خلفا في الوعد ايراد النص لبيان ان الاستثناء عمله في اخراج الكلام عن موجبه لان قوله ستجدني وعد عند تجرده عن الاستثناء وعند اقترانه به لم يبق وعدا اذ لو بقي وعدا كما كان قبل الاستثناء لكان خلفا منه لانه لم يصبر والخلف على الانبياء عليهم السلام لا يجوز لانه من علامات النفاق قال النبي عليه السلام آية المنافق ثلاث وان صام وصلى وزعم انه مسلم اذا حدث كذب واذا وعد اخلف واذا اؤتمن خان واذا كان اثره في اخراج الكلام عن موجبه وقوله ان شاء الله طالق ايقاع بحقيقته فيخرج بالاستثناء عن ان يكون ايقاعا قال الشيخ الامام ابو منصور رحمه الله لما علم الشيطان ان اثر الاستثناء هذا وسوس لبعض الناس حتى تركوها بكلمة الشهادة قوله لان المستثنى يخرج من الصدر اي قدر المستثنى يخرج من الصدر فبقي المستثنى منه في الفصل الاول ثنتان وفي الثاني واحدة فان قيل ينبغي ان لا يصح الاستثناء في الفصل الثاني لان استثناء الاكثر من الاقل غير موجود في كلام العرب قلنا لا بل هو موجود الا ترى الى قوله تعالى ان عبادي ليس لك عليهم سلطان الا من اتبعك من الغاوين استثنى الغاوين وهم اكثر من المؤمنين كما ورد به النص والحديث قوله لان النكاح عقد ضروري اي ثبت ضرورة ثبات النسل لانه استيلاء على الحرة لان الاصل فيه الحرائر واثر الحرية في دفع ايدي الاغيار ولهذا لا يقبل الفسخ لانه ضروري فصار في حق الفسخ كان لم لان مقتضى ملك اليمين ان يكون خادما والمراة مخدومة ومقتضى ملك النكاح عكسه فلو اجتمعا يودي الى ان يكون كل واحد منهما خادما ومخدوما وهو فاسد

كتاب الرجعة

الرجعة اسم من رجع رجوعا ورجعا والاصل ان العلل الشرعية علل جعلية لما ان الله تعالى جعلها امارات على الاحكام فجاز ان يتخلف الحكم عنها الضرورة والمرء ذو بدوات والنكاح مرغوب فيه مندوب اليه فالله تعالى توحم علينا بتاخير الحكم عن هذه العلة ليتدارك ما فرط منه وهذا اذا نظر المرء لنفسه حتى اقتصر على الطلقة والطلقتين لما اذا افرغ دلوه بان يطلقها ثلاثا فليس له الا الندم وانما شرطنا قيام العدة لان الله تعالى سمى الرجعة امساكا وهو عبارة عن استدامة الاول

اعادة الزايل وانما يتحقق الاستدامة اذا كانت العدة باقية لان الملك باق في العدة زايل بعد انقضايها
قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن اي برجعتهن فان قلت كيف جعلوا احق كان للنساء حقا فيها
قلت المعنى ان الرجل اذا اراد الرجعة وابتها المراة وجب ايثار قوله على قولها وكان هو احق
منها لا ان لها حقا في الرجعة وهذه الاية تدل على جميع ما ادعى من شرعية الرجعة وشرطية العدة
وعدم شرطية رضاها ثم الرجعة تارة تثبت بما هو صريح فيها كما ذكر ومرة تثبت دلالة كالفعل الذي
يختص بالنكاح قوله ولا يكون حلالا الا باستدامة الرجعة فان قيل الملك باق فكان الوطي
حلالا وان لم تثبت الرجعة قبله قلنا حتى لم يجعل الوطي دليلا على الرجعة ظهر ان الوطي حرام
لان الملك اذا زال عند انقضاء العدة يزول من وقت الطلاق لانه سبب الزوال هذا كما باع جارية
فشرط الخيار ثم وطيها كان الوطي منه فسخا للبيع لانه لو لم يجعل فسخا لصار واطئا ملك الغير لان
الملك يزول من وقت البيع فان قيل ما ذكرتم من المعنى موجود في النظر الى الفرج بغير شهوة لانه لا يحل
للاجنبي النظر الى فرج الاجنبية لا عن شهوة قلنا قد يحل كما في الطبيب وغيره فاذا المعرض لجلهن وهو
اخر العدة فانتم بالخيار ان شئتم فالرجعة وان شئتم فترك الرجعة والمفارقة واشهدوا يعني عند الرجعة
والفرقة جميعا وهذا الاشهاد مندوب اليه فان قيل قضية الامر الايجاب فينبغي ان يكون واجبا
قلنا دل الدليل على ان المراد منه الندب وهو اقتران الرجعة بالمفارقة فان الاشهاد مذكور فيهما
والاشهاد مندوب في المفارقة فكذا في الرجعة لا يستحيل ان يكون اللفظ الواحد في حالة واحدة شاملا
لمعنيين مختلفين فهذا انما استدلال لابد له من اجماع قوله في الكتاب فهذا يدل على ان الشهادة
واجبة او مندوبة لان حقيقة الامر للايجاب وقد يجي للندب اما لا يدل على انه اذا لم يفعل لا يجب
اثما اذا كان ندبا فظاهر وكذا اذا كان واجبا لان ترك الواجب يوجب التاثيم لا بطلان الرجعة
ولا يقال اذا كان واجبا تفسد الرجعة عند عدمه كالاشهاد في النكاح لما كان واجبا تفسد
النكاح عند عدمه لانا نقول انما فسد النكاح لانه شرط جوازه لا لانه واجب وعرف شرطيته بقوله
عليه السلام لا نكاح الا بشهود وهذا النص ان دل على الوجوب عند الخصم فلا يدل على كونه شرطا لس
ان الوطء على المحرم ترك الفسوق والجدال بالنص وترك

هذا الواجب لا يدل على عدم جواز الرجعة قوله لظهورها بتصادقهما وهذا لان النكاح ثبت بتصادق
الزوجين فالرجعة اولى قوله لان الرجعة تحققت بلفظه لان الرجعة صادفت العدة فان
عدتها باقية ما لم تخبر بالانقضاء وقد سقطت الرجعة بخبرها بالانقضاء فصحت الرجعة وسقطت
العدة فانما اخبرت بالانقضاء بعد سقوط العدة فصحت وليس لها ولاية الاخبار بعده وابو حنيفة
رحمه الله يقول هذه رجعة صادفت حال انقضاء العدة او بعد انقضاء العدة فلا يصح وهذا لان
قولها انقضت عدتي مقبول لانها امينة اخبرت عن امر محتمل ومتى قبل قولها لابد ان يحكم بالانقضا — بحمله
سابقا على كلامها لان صحة الخبر يقتضي سابقة المخبر به بزمان ادنا ازمنة ان كان بازمنة فقد صادفت
ما بعد انقضاء العدة والرجعة لا تصح مع انقضاء العدة لان الرجعة شرعت بالنص في العدة
المطلقة الموجودة من كل وجه والعدة في حال الانقضاء لا تكون موجودا مطلقا ولانه لو قال لها
انت طالق مع انقضاء عدتك لا يصح لان المزيل لا يعمل اذا اقترن الزوال فكذا الا يعمل المثبت حال الزوال
اذ هما في الاستحالة على السواء لان احدهما ازالة الزايل وفي الاخر اثبات الزايل فان قيل لما
كان قولها انقضت عدتي مقتضيا سبق الانقضاء كان قوله راجعتك مقتضيا سبق الرجعة فتكون
سابقة على الانقضاء قيل لا كذلك لان قوله راجعت انشاء وهو اثبات امر لم يكن فلا يقتضي
سبق الرجعة وقولها انقضت عدتي اخبار وهو اظهار امر قد كان قولها هو المعتبر في انقضا — قوله لان
العدة لان الخلاف في الحاصل في قيام العدة وانقضائها عند رجعة الزوج وانها اعرف به لكن من
الزوج والمولى فكان قولها اولى وعندهما القول قول المولى لانه اقر بما هو خالص حقه للزوج فشابه
الاقرار عليها بالنكاح مدة الاغتسال من الحيض اذا كان ايامها اقل من العشرة قال الشعبي
حدثني بضعة عشر من اصحاب النبي عليه السلام ورضي عنهم ان الزوج احق برجعتها ما لم تغتسل قوله
وكذلك لو لم تغتسل الى الغد ولا يلزم ان الله تعالى مد حرمة القربان الى غاية الاغتسال حتى ما لم تغتسل
لان الاغتسال انما صار غاية للحرمة لانه بالاغتسال حل لها اداء الصلوة وانه من احكام الطاهرات
هذا المعنى موجود فيما اذا مضى وقت الصلوة فثبت الحكم فيه دلالة وهذا معطوف على قوله حتى تغتسل يعني
اذا اغتسلت انقطعت الرجعة وكذا اذا لم تغتسل ولكن مضى

عليها وقت الصلوة سقط ايضا قوله وكذلك لو تيممت بان كانت في سفر ولم تجد الماء قوله
لقيام التيمم مقام الوضوء يعني التيمم حال عدم الماء طهارة مطلقة حتى يثبت به من الاحكام ما يثبت
بالاغتسال من مس المصحف ودخول المسجد وقراءة القران واباحة الاقدام على الصلوة ولا فرق
بين ان يحكم بجواز صلوة قد اديت وبين ان يحكم بجواز الاقدام على ما لم تؤد ومما نقول لا انه طهارة
ضرورية لانه تلويث وتلطيخ حقيقة وهذا لانه لا يرفع الحدث بيقين حتى ان المتيمم اذا وجد الماء
كان محدثا بالحدث السابق وانما جعل طهارة ضرورة اداء الصلوة وما عد من احكام توابع
للصلوة وثبوته طهارة في حق الصلوة انما يتحقق بعد الفراغ لان قبل الفراغ كون التيمم طهارة
مترقب لترقب شرطه وهو عدم الماء الى ان يفرغ من الصلوة ان عدم الماء الى ان فرغ تبين ان الطهاره
ثابتة في حقها والحكم بالطهارة ثابت وان وجد الماء قبل ذلك تبين ان الطهاره ليست بثابتة في حقها
لعدم شرطها فلا يكون الحكم اباحة الصلوة ثابتا قبله والا بعد ان يكون ضرورية وتظهر في حق الرجعة
لان ذلك من لوازمه فكان الكل تركوا الاصل في هذه المسئلة تامل تفقه قوله فان كان عضوا
مثل اليد والرجل وان كان اقل من عضو مثل بعض اصبع والفرق ان ما دون العضو يتسارع اليه
الجفاف لقلته فلا يتعين بعدم وصول الماء اليه والعضو الكامل لا يتسارع اليه الجفوف ولا يغفل
عنه عادة وفي هذه المسئلة قياسان احدهما ان لا يبقى الرجعة فيهما لانها غسلت من كثر ولها وله حكم الكل
والثاني ان يبقى فيما دون العضو لان حكم الجنابة والحيض لا يتجزى فاذا بقي في البعض بقي في الكل الذي
عام والتشوق خاص في الوجه من الامر الذي يحدثه الله تعالى ان يقلب قلبه من بغضها الى محبتها او من رغبة عنها
ولا ندري خطاب النبي عليه السلام وهذا اشارة الى امر كلي في الصداقة وهو ان التصديق اذا جفا
فعليك بالصبر والمواظبة على الصداقة عسى الايام ان ترجعه يوما كالذي كانوا حيث امرها بان
لا تخرج محافظة على صحبته ووفاء لعهده فلعل ذلك الوفاء يحرك داعي الوصال قوله حتى
يؤذنها اي التنحنح وهذا اذا لم يكن من قصده المراجعة وخفق النعال صوتها الطلاق الرجعي
لا يحرم الوطي حتى لا يلزم العقر بالوطي عندنا خلافا للشافعي رحمه الله فان قيل قوله تعالى وبعولتهن
احق بردهن يقتضي زوال الزوجية لانه سمى الرجعة ردا

يتيقن

وهو اعادة الزايل لا استدامة القايم ولان الكناية ترجع الى المطلقات والطلاق رفع القيد الحكمي
في المحل وهو عين ملك النكاح قلنا كما سمي ردا سمي امساكا بقوله فامساك بمعروف وهو استدامة
القايم لا اعادة الزايل وسماها مطلقة لوجود سببه مجازا بدليل ملك الرجعة عليها من غير رضاها
ولو كان الملك زايلا لكانت الرجعة اثبات الملك عليها ابتداء فيشترط رضاها وانما سماها ردا
لانه يرد سبب الزوال فانها كانت بحيث لا يبين بمضي المدة ثم صارت بحيث تبين بمضيها فيردها
بالرجعة الى الحالة التي لا يبين بمضي المدة كما اذا باع بشرط الخيار وفسخ سمي ردا الهذا الطلاق
مرتان اي الطلاق الذي يملك الرجعة مرتان كذا في الكشاف قوله وذلك بالنكاح الصحيح لان في
الفاسد يحرم الوطي ويجب التفريق ولا يجب المهر قبل الوطي فلا يكون الزوجية ثابتة مطلقا قوله تعالى
حتى تنكح زوجا غيره لان فعل الوطي لا يضاف اليها مباشرة ابدا وقيل المراد منه الوطي حملا للكلام
على الافادة دون الاعادة اذ العقد استفيد باطلاق اسم الزوج وهذا اولى لانه حينئذ يكون مجازا
وحقيقة واعادة وفيما ذكرنا مجاز وحقيقة وافادة جاءت امراة رفاعة الى رسول الله عليه السلام فقالت
اني كنت عند رفاعة فطلقني ثلاثا فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير وما معه الا مثل هدبة
الثوب فقال اتريدين ان ترجعي الى رفاعة فقالت نعم فقال لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك
العسيلة تصغير العسلة وقد ضرب ذوقها مثلا لاصابة حلاوة الجماع ولذة قال العلامة رضي الله عنه
شرع التحليل ليكون زجرا عن ايقاع الثلاث وشرط الوطي لانه اداها على وجه الحل فهي يرده ايضا
باستفراش الغير على وجه الحل المراهق الذي دنا الى الحلم وقيل الذي تحرك آلته ويشتهي وانما شرطوا
لانه صلى الله عليه وسلم شرط الذوق من الطرفين قال القدوري في شرحه اذا تزوجت ومن قصدهما
تحليل ولم يشترطا ذلك في العقد بقولهما انما نوينا ودخولها على هذه النية حلت للاول في قولهم وان
شرطا الاحلال بالقول وتزوجها لذلك فالنكاح صحيح في قول ابي حنيفة وزفر رحمهما الله ويكره للثاني وتحل
للاول في قول ابي يوسف رحمه الله النكاح للثاني باطل ولا يحل للاول وفي قول محمد رحمه الله النكاح الثاني
صحيح ولا تحل للاول قوله وعن محمد رحمه الله مثل ذلك لمحمد وافق ابا يوسف في انها لا تحل للاول
لكنه خالفه في التخريج فعند ابي يوسف
رحمه الله

لا تحل للاول لفساده وعند محمد رحمه الله انما لا تحل للاول لفساده لانه عجل ما اخره الشرع فيجازى
بمنع مقصوده كما في قتل المورث قال محمد رحمه الله الزوج الثاني غاية للحرمة الثابتة بالطلقات الثلاث
بالنص لان الغاية والنهاية بمنزلة البعض للمغيا ولا ينفصل بعض الشيء عن كله فيلغو قبل وجود الكل
وهما يقولان بانه سمي محللا والمحلل من يثبت الحل كالمسود من يثبت السواد فاذا جاز ان يثبت الحل جاز
ان يكمله فان قيل المحلل لا يتصور الا في محل الحرمة ولم يوجد ثبوت الحل قلنا نعم ولكن الحل ان كان
لا يقبل اثبات اصل الحل لكن يقبل اثبات وصف الكمال لانه الحل لانتقاصه بالطلقة والطلقتين قوله
لان خبر الواحد يجوز قبوله الى اخره النكاح ان كان من المعاملات فخبر الواحد فيها مقبول كالوكالات
وساير المعاملات التي ينفك عن معنى الالزام وان كان من امور الدين لتعلق الحل به فكذلك كما لو اخبر بنجاسة
الماء قوله كما في شرا الجارية وشرا الطعام بان قال واحد ان هذه الجارية لفلان وانا وكيل ببيعها يحل
له الشرا اذا غلب على ظنه صدقه وكذا اذا قال ان هذا ذبيحة المسلم وغير ذلك والله اعلم

كتاب الايلاء

يحتاج الى معرفته لغة وشريعة وشرطه وركنه وحكمه
اما تفسيره لغة فهو الحلف قال الشاعر قليل الالا يا حافظ ليمينه وان ندرت منه الالية برت
وفي الشرع المولى من لا يمكنه قربان امراته في اربعة اشهر الا بشيء يلزم بسبب الجماع وركنه والله لا
اقربك وشرطه كون اليمين معقودة على منع قربان المنكوحة واهل الايلاء عند ابي حنيفة رحمه الله من كان اهلا
للطلاق وعندهما من كان اهلا لوجوب الكفارة وحكمه الكفارة عند الحنث والطلاق عند البر
والتمسك بالنص لبيان شرعية الايلاء ولبيان انه اذا حلف على ترك وطيها اربعة اشهر فهو مول خلافا
لما يقوله الشافعي قوله لانه يمين لان يقدر في الشرع ان قربتك في المدة فعلي الكفارة وان لم اقربك
في المدة فانت طالق باين وقوله غفور رحيم لا ينافي وجوب الكفارة لان المغفرة تقتضي نفي المواخذة في
الاخرة لا غير وسقط الايلاء لان اليمين ينحل بالحنث وان عزموا الطلاق اي ان عزموا ان يصيروا بالايلاء
فان الله سميع بالايلاء عليم بالعزيمة وان كان حلف على الابد بان قال والله لا اقربك ابدا او قال والله لا
اقربك ولم يقل ابدا لان من بد مذكور دلالة ان لم يذكره نصا كما اذا حلف لا يكلم فلانا وان تزوجها
بعد زوج آخر لغا اي تزوجها بعد وقوع الثلاث والتزوج

بزوج آخر فحسب لان التنجيز يبطل التعليق وهذا لان معنى قوله والله لا اقربك ان لم اقربك فانت طالق
ولو قال هكذا او تنجز الثلاث لا تطلق لوجود الشرط عندنا كذا هذا فكان المراد من التنجيز وقوع الطلقات
بمضي الشهور ومن التعليق قوله والله لا اقربك ويحتمل ان يراد به ان التنجيز يبطل التعليق عندنا وهذا
في معناه لان الطلقات المملوكات قد استوفيت وصحة التعليق باعتبار تلك الطلقات فلا يبقى اليمين
في حق الطلاق لكن يبقى في حق الكفارة ويحتمل ان يراد به ما عرف ان الايلاء عبارة عن تعليق الطلاق
بمضي اربعة من الاشهر ولو قال الرجل لامراته كلما مضى عليك اربعة اشهر فانت طالق فمضت الشهور حتى طلقت
ثلاثا ثم تزوجها بعد زوج آخر ومضت اربعة اشهر لم يقع شيء كذا هنا الطلاق لا ينفع عنه لفظ الايلاء
لانه يمين وحكم اليمين ان لا يجب شيء بتقدير البر وتجب الكفارة عند الحنث وهنا يلزم المكروه على التقديرين
وانما ثبت ذلك بالنص وهو مقدر في مدة معينة فيقتصر عليها وان حلف يحج الى اخره وذكر مثل ان
يقول ان قربتك فعلي حج او صدقة او فلانة طالق او فلله علي صوم شهر منكرا حتى لو قال ان قربتك
فلله علي صوم هذا الشهر لم يكن موليا كذا في المبسوط قوله لان الزوجية باقية قولا ولا نزاع
ان هذا في معنى الايلاء على اقل من اربعة اشهر لانه يحتمل ان يمتد طهرها فان قيل قوله الفيء باللسان
منزل الظاهر لانه يدل على ان الفيء لا يكون الا باللسان وليس كذلك قلنا روي عن ابن عباس
وابن مسعود رضي الله عنهم الفيء هو الجماع ويحمل هذا على حالة القدرة وذلك على حالة العجز فكانه قال
في القادر على الجماع بالجماع وفي العاجز باللسان والفقه في المسألة انه اذا كان قادرا على الجماع
فانما قصد الاضرار بمنع حقها في الجماع ففيئه بالرجوع عن ذلك بالجماع واذا كان عاجزا فلم يكن
قصده الاضرار بمنع حقها في الجماع لانه لا حق لها فيه في هذه الحالة وانما قصد الاضرار بلسانه ففيئه
بالرجوع عن ذلك بان يرضيها بلسانه لان التوبة بحسب الجناية سئل عن محمد لان بيان المجمل على المجمل
قوله فهو كما قال لانه وصف التي هي حلال الدم بالفضلاء فيكون كاذبا فقد نوى حقيقة كلامه فيصدق
لان اقل اسباب الحرمة اليمين لان حرمتها متناهية الى غاية الكفارة بخلاف الحرمة بالطلاق وفي الظهار
وان كان يرتفع حرمته بالكفارة لكن كفارة اليمين ايسر من كفارة الظهار ولان الحرمة في اليمين بعرض الانحلال
بالفيء حتى يحل مباشرتها بعد الايلاء بخلاف الظهار وكذا

قال الشيخ رضي الله عنه **كتاب الخلع** الخلع النزع وهو من

باب التزشيح قال الله تعالى هن لباس لكم وانتم لباس لهن فكانهما اذا فعلا ذلك نزع لباسهما والمشاقة المخالفة مشتقة من الشق لان كلا المتعادين في شق خلاف شق صاحبه حدود الله تعالى ما يلزمهما من مواجب الزوجية فلا جناح عليهما فيما افتدت به فلا جناح على الزوج فيما اخذ ولا عليها فيما اعطت فيما افتدت به نفسها فدآء من شرّ فداءً استنقذه منه بمالك في هذا التزشيح ايضا لان هن عوان كما ورد به من قال النبي عليه السلام اتقوا الله في النسآء فانهن عندكم عوان هو جمع عانية والعاني الاسير وفيه لانه كناية لان انخلاعها انواع تكون عن الثياب عن الخيرات وعن النكاح واخذ المال وطلبه تعيين من انخلاع عن النكاح لانه انما اخذ منها المال اذا انخلعت عن النكاح اما عن غيره فلا وكان ذلك ادل على قصده الطلاق من حال مذاكرة الطلاق النشوز كراهة كل واحد منهما صاحبه والزوج يشترك فيه الذكر والانثى واتيتم احديهن قنطارا القنطار المال العظيم وقيل الف دينار والضمير في منه يرجع الى القنطار وانما كره مع صريح النهي لان النهي لمعنى في غير المنهي عنه وهو زيادة من ايحاش فصار كالبيع وقت النداء بخلاف النكاح اي اذا تزوجها على خمر فانه يجب مهر المثل والفرق ان البضع عند الدخول متقوم وعند الخروج لا ويظهر هذا في تزوج المريض وخلع المريضة وما جاز ان يكون مهرا جاز ان يكون بدلا في الخلع لان ما يصلح ان يكون بدلا للمتقوم لان يصلح بدلا لغير المتقوم اولى وما لا يجوز ان يكون مهرا جاز ان يكون بدلا في الخلع كما دون العشرة اذا لم يسم مالا فلم تغتره بالتسمية والرجوع انما يكون بحكم الغرور ولم يوجد بخلاف ما اذا ذكرت المال لانها غرته بتسمية المال فلم يكن الزوج راضيا بزوال الملك عنها الا بعوض ولا يمكن المصير الى ما سمته ولا الى قيمته لانه مجهول ولا الى مهر المثل لان الرجوع الى ما قام به على الزوج وهو المسمى فعال الضرر عنه فلم يكن في يدها شي فيه اشارة الى انه اراد به اليد الحسية وهي صورة المسئلة وفيه تصرف الملك ولا يقال يحتمل ان لا يكون له الثلاث لان من للتبعيض كما قال في الجامع ان كان في يدي من الدراهم الا ثلاثة فعبدي حر وفي يده اربعة دراهم كان حانثا لان من قد يكون للتبعيض وقد يكون صلة كما في قوله تعالى فاجتنبوا الرجس من الاوثان ففي كل موضع يصح الكلام بدونه كان

للتبعيض كما في مسئلة الجامع وفي كل موضع لا يصح بدونه كان صلة كما في مسئلة الجامع فانها لو قالت اخلعني على ما في يدي دراهم كان الكلام مختلا كذا في المبسوط فان قيل وجب ان يجب درهم واحد بمنزلة ما اذا قال لا اشتري العبيد قيل له انما يحمل اللام على الجنس اذا لم يكن ثمة معهود وههنا امكن حمله على المعهود وهو قوله على ما في يدي او نقول انما يحمل على الجنس اذا كان احتمال كل الجنس فيه متصورا ولا متصور هنا لاستحالة ان يكون الكل في يدها وقيل الالف واللام هنا زائدة حرف البآء وكلمة على تذكران للمعاوضة لانه لا فرق بين قوله بعت هذا الشي منك بالف او على الف والعوض ينقسم على اجزاء المعوض كما اذا اشترى ثلثة اعبد بالف وقيمتهم سواء صار بازاء كل عبد ثلث الالف بنآء على المعاوضة تقتضي المساواة وهو يقول انه للشرط قال الله تعالى يبايعنك على ان لا يشركن بالله شيئا اي بشرط ان لا يشركن وامكن العمل بحقيقة الشرط في الطلاق لانه مما يحتمل التعليق بخلاف البيع والاجارة لانه لا يحتمله فجعل مجازا عن البآء لوجود الاتصال بينهما واذا كان للشرط فلا يتوزع كما اذا قال لامرأته ان دخلت هذه الدار وهذه فانت طالق ثلاثا فدخلت احديهما لم يقع شي وهذا لان الشرط عبارة عن العلامة ومنه اشراط الساعة والشروط وشرط الحجام وقد جعل الكل علامة لنزول الجزآء فما لم يوجد الكل لا يقع شي كذا قاله الامام بدر الدين رحمه الله فوقع الشك اي وقع الشك في ان المراد به المقابلة والمعاوضة ام الشرط فلو كان للمعاوضة يقع واحدة بثلث الالف ولو كان للشرط لا يقع ولم يجب شي فلا يقع الواحدة البائنة بالشك وكان المصنف رحمه الله لم يجعلها للشرط واعلم ان في قولنا فلا يقع الواحدة البائنة فائدة تامل تفهم وفي بعض النسخ فوقع الشك حقيقة في الوجوب فلا يجب وهذا اظاهر صيغة المبارأة ان يبرأ كل واحد منهما صاحبه وترك الهمزة خطأ وفيه ترشيح الاستعارة لان اصل التركيب من برئ من المرض او برئ من الدين وفي حق الزوج نوع ضعف بلزوم مواجب النكاح وفي حقها كذلك لان النكاح رق فبسبب المبارأة كانه حصل البرء من المرض والمبارأة كالخلع اي يقع بها الطلاق البائن كما في الخلع وهذا لان بلفظ الخلع انما يقع البائن لانه كناية ولوجود المبادلة وقد وجد المعنيان في المبارأة فيقع البائن بدون النية وفيه والخلع والمبارأة

يسقطان كل حق الى آخره صورة المسئلة ذكرها فخر الاسلام رحمه الله فقال اذا اختلعت منه
بشيء مسمى معروف بما عليه من مهرها وقد دخل بها او لم يدخل لزمها ما سمته ويكون
المهر للزوج وكذلك لو كانت المرأة اخذت المهر من الزوج ثم خالعها قبل ان يدخل بها على شيء
فهو جائز والمهر كله للمرأة وكذلك لو بارأها على شيء كان الامر هكذا لا يتبع كل واحد منهما صاحبه
بعد المباراة والخلع بشيء من المهر وكذلك لو كانت المرأة قبضت منه نصف المهر او اقل او اكثر ثم
اختلعت بدراهم مسماة قبل ان يدخل بها وللزوج ما سمته له في الخلع ولا سبيل لواحد منهما على
صاحبه مما في يده من المهر فالحاصل ان ما اقتضى الخلع عند ابي حنيفة رحمه الله براءة الزوج عن المهر
اذا لم يكن المهر مقبوضا سواء خلعها قبل الدخول او بعده وبراءة المرأة اذا كان المهر مقبوضا
عما يستحق الزوج عليها بالطلاق قبل الدخول فعلى هذا معنى قوله يسقطان كل حق اي يسقطان
حق طلب المهر للمرأة وحق الرجوع بنصف المهر للزوج قوله مما يتعلق بالنكاح من حل
الاستمتاع والمهر وهذا احتراز عن دين وجب بسبب آخر فانه لا يسقط على ظاهر الرواية ونفقة
العدة لا يسقط ايضا لانها غير واجبة عند الخلع انما تجب شيئا فشيئا والخلع والمباراة لاسقاط
ما هو واجب بحكم النكاح في الحال ولا يمنعان ثبوت حق بعد ابو يوسف رحمه الله فرق فقال المباراة تقتضي
البراءة من الجانبين لانها مفاعلة من البراءة فيقتضي البراءة من الجانبين ح انه مطلق لكنا قيدنا بحقوق
النكاح لانا نعلم انهما يريدان بهذا البراءة من حقوق النكاح اما الخلع يقتضي فصلا وقد حصل في
نفس النكاح وليس في اللفظ ما ينبئ عن البراءة فلا يقتضي البراءة قوله ولا طلاق قضية حقيقة
يعني ان الاطلاق من المطلق قضية حقيقة لما عرف ان المطلق يجري على اطلاقه والحقيقة حقيق بان
يراد والعدول عنه للضرورة بان صارت مهجورة قوله والعرف مشترك جواب عن كلام محمد رحمه الله
فانه قال نعم ان اللفظ مطلق لكن المطلق يقيد بدليل وقد وجد وهو دلالة الحال فقال العرف مشترك فانه
كما يراد به ما ذكرت يراد به جميع الحقوق الواجبة بالنكاح فلا يصلح مقيدا لانه لما كان مشتركا صار
متعارضا فبقي الاطلاق سالما عن المعارض وهذا مذهب ابي حنيفة رضي الله عنه ان اطلاق اللفظ لا يتقيد
الا بدليل صالح كما في الوكيل بالبيع يملك البيع بما عز

عز وهان وبأي ثمن كان وفي الوكيل بالنكاح يملك ان يزوجه حرة وامة وفي الوكيل بشراء الاماء
يملك شراء الشلاء والعمياء واذنه لعبده ان ينكحها ينتظم الفاسد والصحيح وخطبة الجمعة
وقدر القراءة المفروضة وغير ذلك والله اعلم

كتاب الظهار

الظهار في اللغة عبارة عن مقابلة الظهر بالظهر وفي الشرع عبارة عن تشبيه المنكوحة بامرأة محرمة عليه
على التأبيد وركنه قوله انت علي كظهر امي وامثاله مما هو في معناه وشرطه ان يكون المشبهة منكوحة
واهله ان يكون المظاهر من اهل الكفارة وحكمه حرمة الوطء الى غاية الكفارة مع بقاء اصل
الملك كالحيض قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم نزلت في حق خولة امرأة اوس بن الصامت
اتت رسول الله عليه السلام ان اوسا تزوجني وانا شابة مرغوب فيّ فلما خلا سني ونثرت بطني
اي كثر ولدي جعلني عليه كأمه وروي انها قالت ان لي صبية صغارا ان ضممتهم اليه ضاعوا
وان ضممتهم الي جاعوا فقال صلى الله عليه وسلم حرمت عليه فهتفت وشكت الى الله فنزلت الآية
امر بالتكفير قبل التماس وانما سماه امرا لان المصدر اذا قرن بحرف الفاء في موضع الجزاء يراد به الامر
فصار التقدير فحرروا رقبة وهذا لانه خبر عن تحرير الرقبة ولا يمكن تبقيته اخبارا لانه يؤدي الى الخلف
فيحمل على الامر لما مر غير مرة قوله والعود الذي تجب به الكفارة اعلم ان الكفارة تجب بالظهار
والعود لانه ذكر التحرير عقيبهما وهذا لان الظهار منكر من القول وزور فيكون كبيرة محضة فلا
يصلح سببا لايجاب الكفارة التي هي دائرة بين العبادة والعقوبة فعلق الوجوب بالظهار والعود
ليحقق معنى الجرمة باعتبار العود الذي هو امساك بالمعروف ولهذا جاز اداء الكفارة بعد الظهار
قبل العود فلو كان العود نفسه سببا لما جاز ثم يعودون لما قالوا اي يعزمون على قولهم لان الفعل
مع ما المصدرية يصير بمعنى المصدر والمصدر يجيء بمعنى المفعول كضرب الامير ونسج اليمن ثم يراد من
المقول النساء تسمية للمحل باسم الحال كقوله تعالى خذوا زينتكم فصار المعنى ثم يعزمون على مباشرة نسائهم
كذا في شرح ابي نصر وذكر في الكشاف ويحتمل ان يراد بما قالوا ما حرموه على انفسهم بلفظ الظهار
على حذف المضاف وتنزيل القول منزلة المقول فيه وهو المظاهر منها قيل الغيث بلاث مجبوبات اسم
كل واحدة رقية فقيس اليمن وما تشكات بانصاب معنى

البيت عزم عليه الطرف من حب امراة اسمها كثيرة. الظهار في اللغة تشبيه الظهر بالظهر وفي الشرع تشبيه
جملتها بظهر من لا تحل له على التأبيد وهذه من اعضاء اعني البطن والفخذ والفرج فوق الظهر او مثله في الحرمة فيثبت الحكم
فيها بالدلالة وثبت الحكم في المحارم بالدلالة ايضا وفي الجزء الشائع يثبت فيه ثم يتعدى كما في الطلاق
قوله على التأبيد احتراز عن المطلقة ثلاثا قوله اقتضى المناسبة بينهما والمناسبة قد يكون من حيث
البر والكرامة اي انت عندي في استحقاق الكرامة والبر كامي وقد يكون من حيث الحرمة فاذا اراد
المناسبة في الحرمة صح لانه نوى احد محتمليه وللحرمة نوعان فايهما نوى صح اما الظهار فلانه
شبهها بجميع الام ولو شبهها بظهر الام كان ظهارا فاذا شبهها بجميع الام كان اولى ان يكون ظهارا
واذا نوى الطلاق فهو طلاق باين وان لم يكن له نية حمل على البر والكرامة لان الظهار منكر من القول
وزور فلا يحمل عليه متى امكن حمله على البر والكرامة او لما كان يحتمل البر والكرامة ويحتمل الطلاق فلا
يقع الطلاق بالشك قوله ولا يكون الظهار الا من الزوجة احتراز عن الامة وام الولد وهذا لان
الله تعالى شرع حكم الظهار في النساء بقوله والذين يظاهرون من نسائهم وهي المنكوحات لان النساء
انما يضفن الينا بالزوجية والاماء ليس في معنى المنكوحات لانه لا حق لهن في الاستمتاع فبقي على
اصل القياس مع ان الامة بوجه التشبيه الذي هو كذب الا التوبة والاستغفار وهذا معنى قوله
مع ان لفظ الظهار منكر من القول وزور فانه تمسك بالنص اولا وبين انه لا يتناول الا النساء التي اضفن
الينا ثم بالمعقول ليلا يلحق بالدلالة او يقال الظهار شرع في موضع لا ينفك عن الحل والحل فيه مقصود على خلاف
القياس فلا يتعدى الى الاماء لان الحل فيهن تبع وقد ينفك الملك عن الحل كما في الجارية المجوسية والمحرمة
من الرضاع او يقال الظهار صار سببا للكفارة على خلاف القياس لانه كبيرة فلا يصلح سببا لما هو
داير بين الحظر والاباحة فاقتصر على ما ورد به النص فلا يتعدى الى غيره الا بطريق الدلالة فلا يمكن لعدم
المساواة على ما بينا لكن هذا لا يستقيم لما بينا ان السبب هو الظهار مع العود لا الظهار وحده قوله
كان مظاهرا منهن لان الظهار يوجب تحريما موقتا بالكفارة فاذا اوجبها في اربع نسوة بكلمة واحدة
يثبت في حق كل واحدة منهن حرمة لا يرتفع الا بالكفارة فصل قوله صلى الله عليه وسلم استغفر
الله ولا تعد حتى تكفر وانما لم يتمسك بالنص لان الحديث

يشمل الصور الثلاث دون النص ولانه لما ذكر النص فتبيل هذا وهو ظاهر في وجوب التقديم ذكر الحديث
ليتعاضد الادلة قوله لا طلاق اسم الرقبة الرقبة عبارة عن الذات المرقوق المملوك من كل
وجه وقد وجد ويجوز باطلاق النص ولا يقيد بالايمان قياسا على كفارة القتل لان المطلق لا يحمل
على المقيد عندنا واذا كانا في حادثة واحدة فاولى ان لا يحمل اذا وردا في حادثتين وقد عرف في موضعه
الاصل ان فوات جنس المنفعة يمنع ومع الاختلال لا لان المطلق الرقبة يقتضي قيامها من كل وجه
والقايم من وجه دون وجه لا يكون مطلقا وهذا لان العميا مستهلكة من وجه لفوات جنس المنفعة
وهو البصر فان تقارب لا ويمنع منافعه معنى ففوات جنس المنفعة يكون هلاكا معنى والمراد من اصم الذي
اذا صاح في اذنه يسمع حتى لو كان بحال لا يسمع اصلا بان ولد اصم وهو الاخرس لا يجوز كذا في المبسوط
قوله ولم يكن هالكا من جهة نكرة في موضع النفي اي ليس هالكا بوجه ما فيكون قايما من كل وجه
الا ابهام اصل الاصابع يفوت بفوته قوة البطش فوتها كفوت اكثر الاصابع قوله لا يعقل
اي لا يعقل شيئا اصلا حتى لو كان يجن ويفيق يجوز لان العقل غير زايل لانه قايم مستتر مرة ويظهر
لغرى التحرير تصيير شخص مرقوق حرا او كماله بكمال الرق والرق ناقص في المدبر وام الولد لاستحقاقهما
الحرية ولهذا لا يحتملان الفسخ وفي المكاتب الذي ادى بعض البدل عتقه بعوض وبه لا يتادى فان قيل
استحقاقه العتق له ثبت بالكتابة فوق ما ثبت بالتدبير والاستيلاد ولهذا يصير احق بمكاسبه ويمتنع
المولى عن التصرفات فيه قلنا الواجب اعتاق الرقبة وقد وجد لان المكاتب عبد ما بقي عليه درهم
بالحديث ولا يمكن النقصان في رقه بسبب الكتابة لان العتق في الكتابة معلق بشرط الاداء والمعلق
بالشرط عدم قبل وجوده ولا يثبت بهذا التعلق الاستحقاق كما في ساير الشروط بل اولى لان التعليق
بساير الشروط يمنع الفسخ فهذا لا يمنع وانما سلم له الاكساب لانه كالجزء فيما يرجع الى القيد والتصرف
قوله لان سبب العتق هو القرابة لا استحالة ان يضاف العتق الى الشرا لانه اثبات الملك ومن عتاق ازالته
وبينهما مضادة واذا كان كذلك لم يوجد قران النية بعلة العتق فلا يعتق كما لو قال لعبد الغير ان شريتك
فانت حر ثم اشتراه ينوي به الكفارة ولنا ان شرا القريب اعتاق لان الشرا يوجب الملك والملك في القريب
يوجب العتق لان الملك تاثيرا في استحقاق الصلات فان

فان الزكوة تقع صلة للفقراء باعتبار الملك كما ان للفقراء للقرابة تاثيرا في استحقاق الصلة
فكان الحكم متعلقا بهما وقد عرف ان كل حكم يتعلق بعلة ذات وصفين مؤثرين فان اخرهما
وجودا علة حكما ومعنى ويضاف الحكم اليه ولاخر الوصفين الملك ههنا فيكون معتقا وهذا كالرمي
فانه يوجب نفوذ السهم ومضيه في الهواء والمضي سبب الوقوع في المرمى والوقوع سبب انخراق
الصورة وذلك سبب الموت ويضاف ذلك كله الى الرمي الذي هو العلة الاولى فيصير الموت بالوسائط
كلها حكما للرمي قوله فيعتقه اي بالشراء كقولهم سقاه فارواه واطعمه فاشبعه فجعل نفس الشراء
اعتاقا لانه لا يشترط غيره وهذا لان الفعل اذا ذكر عقيب الفعل معطوفا بحرف الفاء فانه يقتضي
ان يصير فاعلا الفعل اذا ذكر عقيب الفعل معطوفا بحرف الفاء فانه يقتضي الثاني بمباشرة الفعل
الفعل الاول لا بمباشرة مبتداة كما في النظاير تحققه ان الفاء للتعقيب مع الوصل فلو لم يعتق
بنفس الشراء وشرط الاعتاق المبتدا كما هو مذهب اصحاب الظواهر لفات موجب الفاء لجواز ان لا يعتق
قال الشيخ الامام شمس الائمة الكردري رحمه الله الاب سبب لاحيائه فالابن لا يصير مجازيا له
الا بهذا الطريق وقد وجد لان الرق اثر الكفر والكفر موت قال الله تعالى ومن كان ميتا فاحييناه
اي كافرا فهديناه وهذا معنى قوله صلى الله عليه وسلم لن يجزي ولد والده الحديث قوله وضمن قيمته
ان كان موسرا حتى لو كان معسرا فانه لا يجزيه في قولهم اما عنده فظاهر وكذا عندهما لانه يكون اعتاقا
بعوض لما كان العتق غير متجزي عندهما فاذا اعتق نصيبه فقد عتق كله فيجوز لانه تملك نصيب صاحبه
بالضمان قوله لان نقصان نصفه الى اخره اي هذا النقصان من اثار العتق من وجه فصار في المرة
الاولى اعتق النصف وشيئا وفي المرة الثانية اعتق ما بقي واستقام ذلك لان الرقبة كلها مملوكة له
والنقصان في النصف الاخر انما حصل في ملكه فيمكن تحريره عن الكفارة اذا كمله بخلاف الفصل الاول
لانه ليس في ملكه فكان ذلك نقصا لا اعتاقا فلم يصر معتقا من كل وجه قوله لانه فسد الاعتاق
لانه لا يمكن اضافة قدر الجزئية الذي ثبت في نصيب الشريك الى اعتاقه لعدم الملك في نصيب الشريك وانما
اعتاقه صادف ملكه وفساد نصيب شريكه من ضروراته اذ يعتق البعض كالمكاتب عبده ولا يقال لو كان
كذلك صار ضامنا لنصيب شريكه لا باعتاقه بل بواسطة وهذا

لان فعله من حيث انه صادف ملكه اعتاق ومن حيث انه افسد نصيب الشريك اتلاف لان اتلاف
ملك الغير متصور واعتاقه لا اذ لا عتق فيما لا يملكه ابن ادم وهذا كالاكراه على الاعتاق فانه
ينسب الى المكره من حيث الاعتاق لوجود الملك ويتسلط المكره من حيث الاتلاف لانه لا يعتمد الملك
قوله ثم اعتق باقيه لم يجز وهذا عند ابي حنيفة رضي الله عنه لان الاعتاق يتجزى عنده والشرط
في الاعتاق ان يكون قبل التماس فاذا اعتق النصف بعد التماس لم يوجد الاعتاق المامور به فلا يجوز
وعندهما اعتاق البعض اعتاق الكل فحصل الكل قبل المسيس فيجوز فصل ابو يوسف رحمه
الله يقول التقديم على المس شرط وفيما ذهبت اليه بتقديم البعض وتاخير البعض وفيما قلتم تاخير الكل عنه
فكان ما ذهبت اليه اولى بخلاف ما اذا جامع نهارا متعمدا بمن ظاهر منها او عن سهو ليلا فانه يستانف الصوم
في قولهم لانقطاع التتابع ومما يقولان الواجب عليه صوم شهرين متتابعين قبل التماس من ضرورة
كونهما قبل اخلاء الشهرين عنه فاذا جامعها فقد تعذر اتحادهما قبل المسيس ولم يتعذر اخلاؤهما عنه
وبان سقط عنه اعتبار احد الشرطين لمكان التعذر لا يدل على سقوط الشرط الثاني وقد امكن اعتباره
التسري اتخاذ الجارية سرية والسرية فعلية من السر الجماع او فعولة من السرو والسيادة وفي
الشريعة عبارة عن طلب الولد ان مع التحصين ومن سكان عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما في الوصف
من قوله فان قيل يشكل بما اذا احرم العبد باذن المولى واحصر فاراق المولى عنه دما فانه يجوز وههنا
لو كفر عنه بالمال لا يصح قلنا العبد انما لا يملك المال اذا لم يكن مضطرا اليه فاما اذا اضطر اليه فانه
يملك وفي الاحصار هو مضطر الى ملك المال لعدم شرعية الصوم فلو قلنا بانه لا يملك لبقي في الاحرام
ولا كذلك ههنا لانه يقدر ان يصوم لشرعيته قوله كما في صدقة الفطر الشارع امر بالاطعام يوم الفطر
للمساكين وقدرناه قلنا ليعلم ان اطعام العبد هذا فان غداهم اي اطعمهم الغداء وهو طعام الغداة
او عشاهم اي اطعمهم العشاء وهو طعام العشاء والمعتبر في طعام الاباحة ان يطعمهم اكلتين مشبعتين
غداء وعشاء لان الواجب هو الاطعام وذلك في كل يوم بدفعتين عادة وكذا لو ان غداهم وسحرهم او غداهم غدائين
او عشاهم كذا في المبسوط لفخر الاسلام رحمه الله وفي الزيادات فطعام الاباحة هو الغداء والعشاء

او عشاءان او غداءان او عشاء وسحور ويستوي فيه خبز البر ان يكون مادوما او غير مادوم فالحاصل ان كل
اكلة مشبعة في طعام الاباحة بمنزلة من من الحنطة او منوين من الشعير فالاكلتان تقومان في حق كل مسكين مقام نصف
صاع من البر فان كانت الرواية بالواو فظاهره وان كانت باو فتاويله ان يغديهم غداءين او يعشيهم
عشاءين او يغديهم مائة وعشرين يوما او يعشيهم كذلك قليلا ما اكلوا او كثيرا بعدما حصلت الاكلة
المشبعة الاطعام جعل الغير طاعما وذلك يكون بالتمكين فعلم ان النص تناول الاباحة والتمليك ملحق
دلالة لان حوائج المساكين كثيرة والملك سبب لقضاء الحوائج كلها ومن هذه الحوائج الاكل فصار النص
واقعا على الذي هو جزء من الجملة فاستقام تعديته الى الكل الذي هو مشتمل على المنصوص وغيره قوله
فلو اطعم مسكينا واحدا ستين يوما كذلك لان المسكين الواحد بتجدد الايام في حكم المساكين لان المقصود
سد الخلة وذلك يتجدد بتجدد الايام وكان هو في اليوم الثاني في المعنى مسكينا اخر فقد سد ستين جوعة
وسد ستين خلة بخلاف ما اذا دفع في يوم واحد ستين مرة لانه لم يوجد العدد لا حقيقة ولا حكما لعدم
تجدد الحاجة قوله لان النص في الاطعام مطلق وانما منع عن المسيس قبله لجواز ان يقدر على الاعتاق
والصيام فيقعان بعد المسيس والنهي اذا لم يكن لمعنى في المنهي عنه لا يعدم المشروعية
التبعيض في الجنس الواحد لغو لان في الجنس الواحد لا يختلف الغرض فلا يحتاج الى التمييز وهذا لان كل ظهار التعيين
في الحاجة الى الكفارة سواء كمن عليه الصوم صيام ايام رمضان يجب عليه نية الصوم عن قضاء رمضان
ولا يجب عليه نية الصوم عن قضاء رمضان ولا يجب عليه تعيين اليوم لان الايام في حق الصوم على السواء
اذا لم يعتبر نية التعيين لاتحاد الجنس والموجود وفاء عن الكفارتين والمصروف اليه محل لهما فيقع عنهما والله اعلم

كتاب اللعان

اللعان مصدر لاعن ملاعنة ولعانا كالظهار من ظاهر واصل اللعن الطرد وفي الشرع عبارة عن حجج ما يجري بين الزوجين من الشهادات
الاربع واللعن الا انه سمي الكل لعانا لما شرع فيه من اللعن كالصلوة تسمى ركوعا وسجودا لذلك وركنه الشهادات
الصادرة منهما وشرطه قيام الزوجية وسبب وجوبه قذف الزوج زوجته واهله من كان اهلا للشهادة عندنا
وعند الشافعي رحمه الله من كان اهلا لليمين بالله تعالى بناء على ان اللعان عندنا شهادات مؤكدات بالايمان
من الجانبين مقرونة باللعن قائمة مقام حد القذف في جانبه

ومقام حد الزنا في جانبها وعند الشافعي رحمه الله ايمان مؤكدة بلفظ الشهادة قوله والمراة ممن يحد قاذفها
شرط ذلك في جانبها لانها وان كانت من اهل الشهادة فربما كانت ممن لا يحد قاذفها بان زنت وحدت
قوله لان كل واحد منهما شاهد على صاحبه فالزوج على امراته بالزنا والمراة على الزوج بالقذف
وهذا لان الله تعالى قال ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم استثناهم من الشهداء فدل انهم من الشهداء
فان المستثنى يكون من جنس المستثنى منه ولانه تعالى قال فشهادة احدهم حقق اسم الشهادة على كلامه فيعتقد
انه شهادة الا انها مؤكدة باليمين والتاكيد باليمين لا يخرجه من ان يكون شهادة قوله ولذلك لو نفى
نسب ولدها لانه لما قطع عن نفسه فقد صار قاذفا لها ولا يقال جاز ان لا يكون ابنه ولا تكون زانية
بان وطئت بشبهة لان هذه الشبهة غير معتبرة كما اذا نفى احد نسبه عن ابيه المعروف فانه يصير قاذفا
بالاجماع مع وجود هذا الاحتمال الاكذاب هو النسبة الى الكذب كالاكفار هو النسبة الى الكفر قال الشاعر
وطائفة قد اكفروني بحبكم قوله لان ذلك حق لها هذا دليل على اشتراط مطالبتها ووجوب الحبس
لانه لما كان حقها فيشترط طلبها ويحبس فيه كسائر الحقوق قوله او كافرا بان كانا ذميين فاسلمت
المراة فقذفها قبل ان يعرض الاسلام عليه فلا لعان ويحد الزوج كذا في المبسوط قوله او ممن لا يحد
قاذفها بان كانت صغيرة او مجنونة او زانية المانع اذا كان من جهتها يسقط الحد كما اذا صدقته
واللعان موجود في حقه اي اهلية اللعان موجودة في حقه وانما قال هذا لدفع الشبهة وهو ان يقال اذا
امتنع اللعان لعدم اهلية الشهادة في احدهما ينبغي ان يجب حد القذف لان اللعان بدل عنه فاذا تعذر
اتمامه يصار الى الموجب الاصلي فقال لا مانع من اللعان في جهته بل هو من جهة من شرع اللعان في حقه
ولا يجب عليه الحد الضمير يرجع في مستهما يرجع الى ما ومن حيثية بينهما بقوله من الزنا كذلك مقتضى
النص اي موجب النص وفعل النبي عليه السلام كما هو المعروف في قصة هلال بن امية وانما ذكر الغضب
في جانبها في المرة الخامسة لانهن يستعملن اللعن كثيرا وقد ورد في الحديث انكن تكثرن اللعن وتكفرن العشير
فعساهن يجترئن على الاقدام لكثرة جري اللعن على السنتهن وسقوط وقعه عن قلوبهن فذكر الغضب
في جانبهن ليكون رادعا لهن وافرد ذكر الخامسة لانها ليست من جنس الشهادات لانه في الشهادات يشهد
على صدق مقالته وفي المرة الخامسة يشهد على ضد مقالته

وقال الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده رحمه الله لا تقع الفرقة الا بتفريق الامام او بتفريقهما عندنا حتى
يجوز الاول ويجري التوارث بينهما اذا مات احدهما ولو انهما فرغا من اللعان حرسا قبل التفريق او خرس
احدهما بطل اللعان والتمسك بالحديث انه عليه السلام نفى من حيث جاء بعد اللعان عنه كان ينبغي ان تقع الفرقة
بنفس اللعان الا ان اللعان غير موضوع للفرقة ولكنه لما لاعنها فقد قصد ان لا يمسكها بالمعروف
ومن لا يمسك امراته بالمعروف لا تقع الفرقة بنفسه من غير تسريح بالمعروف يجب عليه ان يسرح
فاذا لم يسرح ناب القاضي منابه وهذا لانهما لما اصرا على كلامهما لا ينتظم مصالح النكاح بينهما لان
احدهما كاذب بيقين فالآخر صادق بيقين واللعنة واقعة على الكاذب منهما فانى ينتظم المصالح بينهما
مع وقوع اللعن على احدهما فوجب ولهما انه لم يبق متلاعنا الى غيره حقيقة فهذا اللفظ حال تشاغلهما
باللعان كالمتضاربين وسميا متلاعنين بعد اللعان حكما لا حقيقة وعندنا الاستمتاع ما بقي اللعان
بينهما حكما وانما يجوز المناكحة بينهما اذا لم يبق اللعان حكما بالاكذاب صورة اللعان بعد العدد لانه
يامر القاضي الرجل فيقول اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا في نفي الولد وتقول المراة اشهد
بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من نفي الولد كذا في المبسوط وحل له التزوج بها لانه لما حد لم يبق اهلا
للعان لانه لم يبق اهلا للشهادة واذا لم يبق اهلا للعان لم يبق حكمه وهو التحريم وهذا عندهما لما مر وقد
مر من قبيل اضافة المصدر الى الفاعل واللعان قائم مقام حد القذف في جانبه وحد الزنا في جانبها
فلا يستقيم بقذف فيه شبهة فوجب وقال في المبسوط هذا راجع الى المسئلتين الاوليين لان في المسئلة الثانية يجب اللعان
بالاجماع فوجب بوجود القذف لانه اذا ولدت لاقل من ستة اشهر تيقنا بوجود الحبل عند القذف فكان
هذا او نفيه بعد الولادة سواء فوجب ولا بعد الولادة لانه لم يوجد القذف لان كلامه معدوم هنا كذا وهذا
لانه يصير في التقدير كانه قال ان كان في بطنك ولد فهو من الزنا ولو قال هكذا لا يكون قذفا لانه لا يحتمل
التعليق بالشرط لان المعلق بالشرط لا يكون قذفا في الحال لانه عدم قبله ومن لا يكون زانية قبل وجود
الشرط لا يصير زانية بوجود الشرط ولا يقال ان هذا ليس بمعلق بل هو موقوف حتى يتبين الثاني انه موجود
عند النفي ام معدوم فاذا عرف وجوده تبين انه قذف مطلق لانا نقول فيه شبهة التعليق لان كل موقوف
فيه شبهة التعليق وشبهة التعليق تجري مجرى التعليق في الحدود

يقبل ويتابع على ما لم يسم فاعله عرف بالاشارة المبسوط وغيره وقيد بولد امراته احترازا عن ولد امة
لان نسبه يثبت بالدعوة فاما نسب ولد المنكوحة يثبت بالفراش وهو قائم وانما ينتفي بالنفي من الزوج
فاذا امسك الزوج عن النفي بطل حكم النفي الذي يوجد من بعد فيثبت بالفراش فوجب صح نفيه اي يصح
عليه لانه اذا طالت المدة الى غيره يصح النفي في المدة القصيرة وهو عند قرب الولادة بالاتفاق
وفي الطويلة لا يصح بالاتفاق ومدة النفاس يصلح فاصلا لانها حالة الولادة من حيث انها لا تصوم
ولا تصلي فيها فوجب ان الولد للفراش يعني ان سكوته عند كذا وكذا اقرار ظاهر ان الولد منه فلا يصح
نفيه كما اذا وجد الاقرار صريحا ولان الولد للفراش فكان النسب ثابتا منه ولا يصح نفيه كما اذا وجد الاقرار
صريحا ولان الولد للفراش اي لاثبات النسب اصلا لكن الشرع جعل له ولاية النفي عند قرب الولادة فاذا لم
ينف عندها تقرر النسب فلا يصح نفيه بعد ذلك الولد للفراش اي لاثبات النسب من صاحب الفراش وهو الزوج
والفراش هي المراة التي يثبت للزوج حق استفراشها للاستمتاع ومن سئل كذا قاله صاحب الطلبة
لان التوأم لا ينفصلان نسبا لان الحمل الواحد لا يجوز ان يثبت بعض نسبه دون بعض لانه حمل واحد فيكون
ما في الرحم واحدا كالولد الواحد وكما لا ينفي بعض نسب الولد ويثبت بعضه فكذا الحمل الواحد فاذا ثبت هذا
فالاقرار باحدهما كالاقرار بهما ونفي احدهما كنفيهما فصار كانه اقر بولد ثم نفاه ولو كان هكذا لا ينقطع
النسب لان النفي بعد الاقرار لا يصح وحد الزوج في المسئلة الاولى لانه لما اقر بالثاني وقد اكذب
نفسه فكانه قال لامراته انت زانية ثم قال انت عفيفة ولاعن في المسئلة الثانية لان اللعان يصلح
الفصل عن نفي الولد التوأم اسم للولد اذا كان معه آخر في بطن واحد والله اعلم

كتاب العدة

العدة التربص الذي يلزم المراة بزوال النكاح او شبهته وهي بمعنى المعدود الفرقة بغير الطلاق مثل
الفرقة بخيار العتاقة وعدم الكفاءة وخيار البلوغ وملك احد الزوجين صاحبه والفرقة في النكاح
الفاسد قوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء اراد المدخول بهن من ذوات الاقراء لانتفاء
العدة في غير المدخول بهن بالنص وهو خبر في معنى الامر اي ليتربص المطلقات واخراج الامر في صورة
الخبر تاكيد للامر واشعار بانه مما يجب ان يتلقى بالمسارعة الى امتثاله وذكر الانفس تهييج لهن على
التربص

وزيادة بحث لان انفسهن طوامح الى الرجال فامرن ان يقمعن انفسهن ويجبرنها على التربص كذا في
الكشاف ثم قبل التربص هنا ولا المطلقة ثلاثا وما دونها وقيل اراد به ما دون الثلاث بدلالة
قوله وبعولتهن احق بردهن فعلى الوجه الاول التمسك ظاهر في الطلاق البائن وعلى الوجه الثاني نقول انما
وجبت العدة لتعرف براءة الرحم ولقضاء حق النكاح فمما اذا انعقد سبب الزوال ولم يتحقق الزوال لان
ثبت في موضع تحقق الزوال اولى وهذا لان من حق النكاح ان يستدام ولا يزال والعدة تمنع الزوال
فكانت من استدامة بعد سبب الزوال قضاء لحقه وشانا لخطره وقيل الحكمة في تقديره ثلاثة اقراء ان الاول الحكمة
لتعرف الرحم والثاني لحرمة النكاح والثالث لفضيلة الحرية والحيض من قراء الحيض عندنا وقال الشافعي
رحمه الله الاطهار وفائدة هذا يظهر فيما اذا طلق امرأته في طهر لم يجامعها فيها لا ينقضي عدتها ما لم تطهر
من الحيضة الثالثة وعنده كما شرعت في الحيضة الثالثة انقضت عدتها احتج بان الطلاق منتقل للعدة
فيجب ان يكون الزمان الذي بعد الطلاق محسوبا من العدة ولن يكون كذلك الا اذا كان انقضاؤها
بالاطهار ولنا ان الله تعالى وجب باسم الثلاث والثلاث اسم لعدد معلوم ومتى حملنا على
الاطهار نقص من اعداد بعض الذي وجد فيه الطلاق وطهرين اخرين فينتقص ولان القرء عبارة عن الجمع الطهر
ومنه المقراة والقراه والدم هو المجتمع واما الطهر فحال من اجتماع ولانه نقل الحكم الى الاشهر عند عدم
الحيض بقوله تعالى واللائي يئسن من المحيض والحكم انما ينقل الى الخلف عند عدم ما هو اصل فدل ان الاصل
هو الحيض ولانه صلى الله عليه وسلم قال طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان ولا خلاف ان عدة
الامة على النصف من عدة الحرة فيما للحرة ولان الغرض منها تبين فراغ الرحم ولهذا الاجل الاعند توهم
اشتغال الرحم وذاك بعد الدم دون الطهر ولان القرء عبارة عن انتقال يقال قراء النجم اذا انتقل والدم
هو الذي ينتقل قيل مدة الاياس مقدرة بخمسة وخمسين سنة وعليه الفتوى الحيض لا ينتصف لانه عبارة
عن خروج الدم والدم يدر تارة وتمسك اخرى والايام ايضا مختلف في نفسها بين ان يكون ثلثة او اربعة
الى عشرة والاكثر من الايام وان كان حقيقيا غيران وفيها مشكوك فيه فتعذر التنصيف فقلنا بالتكميل
كذا قاله الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله عدة الامة نصف عدة الحرة لان العلة نعم في حق النساء

لما فيه من تعظيم ملك النكاح كما بينا وللرق اثر في تنصيف النعم لان استحقاق النعم بوصف الادمية
وقد اثر الرق في نقصان الادمية فيؤثر في نقصان النعم ضرورة والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا
اي تموتون ويتركون ازواجا يقال توفاه الله اي اماته يتربصن يعتددن وقيل عشرا ذهابا الى
الليالي والايام داخلة معها كذا في الكشاف قال علي رضي الله عنه الحامل تعتد بابعد الاجلين اما
بوضع الحمل او باربعة اشهر وعشر لجهالة التاريخ فيجمع بين الاشين احتياطا وهذا لان قوله تعالى واولات
الاحمال اجلهن ان يضعن يتناول المطلقة والمتوفى عنها زوجها وقوله يتربصن بانفسهن يتناول الحامل
والحايل فيتحقق المعارضة ضرورة وعامة الصحابة رضي الله عنهم قالوا الواجب عليها العدة بوضع الحمل
لان قوله تعالى واولات الاحمال من الاخر منهما نزولا فيكون ناسخا لآية الوفاة او يصير مخصصا له علم ان
فيمن آمن بحلة الملاعنة وكانوا اذا اختلفوا في شيء اجتمعوا وقالوا لعنة الله على الكاذب منا وقولهم
اي لعنه الله وهي مشروعة في زماننا وسورة النساء القصرى التي هي سورة التغابن والطولى التي بعد آل
عمران فعدتها ابعد الاجلين اي عليها اربعة اشهر وعشر يستكمل فيها ثلاث حيض هذا اذا كان الطلاق
باينا او ثلاثا اما اذا كان رجعيا فعليها عدة الوفاة بالاجماع متوفى عنها زوجها في حق الارث
لانا انما اعطيناها الميراث باعتبار ان النكاح سببها كالقايم الى وقت الموت اذ لا بد من قيام السبب
عند الموت لاستحقاق الميراث واذا بقي النكاح في حق الميراث وهو مما لا يثبت بالشك لان يثبت في حق
العدة التي مبني على الاحتياط اولى لان النكاح باق ولما لم يزل ملك النكاح عليها وقد اعتقت كمل ملك
النكاح عليها والعدة في الملك الكامل تتقدر بثلاث حيض اما بعد البينونة فقد زال الملك فلا يتكامل بالعتق
الزايل عن المحل وهذا والعدة حكم زوال الزوجية اعلم ان الطلاق سبب لزوال الزوجية وزوال
الزوجية سبب للعدة وهذا في غير الرجعي ظاهر لوجود الزوال فيه اما الرجعي فجعل انعقاد سبب الزوال كوجوده
وحكم زوال الزوجية ثبت عند زوالها لان اثر الشيء يكون عند وجود المؤثر فثبت بحسب حال المحل
عند الزوال اي فيثبت حكم الزوال وهو العدة بحسب صفة الشخص الذي يجب عليها العدة عند زوال
الزوجية الذي هو سبب للعدة وقد كان المحل عند وجود البينونة موصوفا بصفة الرق فيجب عليها

عدة الاماء فان قيل قد حصلت انعقاد سبب الزوال لوجوده في الرجعي حتى وجبت العدة فكان ينبغي
ان تنتقل بحسب حال المحل عند وجود سبب الزوال ولا تتغير قلت ما النظر الى هذا ينبغي ان لا تتغير
لكن العدة في الطلاق الرجعي لما كانت بعرض التغير في التردد للتردد في سبب الزوال ولهذا تتغير
بموت الزوج من الاقراء الى الشهور فتغير بعتقها الى ثلاث حيض احتياطا قوله انتقض ما مضى
من عدتها وعليها ان تستانف العدة بالحيض قال القدوري رحمه الله هذا ظاهر على الرواية
التي لم يقدروا الاياس فاذا ظننت انها آيسة ثم رات الدم تبين انها لم تكن آيسة فلا تعتد بالشهور
فاما على الرواية التي قدروا الاياس اذا رات الدم بعده لم يكن حيضا كما تراه الصغيرة التي لا
تحيض مثلها وقد كان ابو بكر الرازي رحمه الله يقول في الايسة اذا رات الدم ان هذا تجوز في العبارة
ومعناه التي ظننت انها آيسة فاما الايسة فما تراه من الدم لا يكون حيضا الا ترى ان وجود الحيض منها
كانت معجزة لنبي من الانبياء عليهم السلام فلا يجوز ان يوجد الا على وجه المعجزة كذا ذكره الشيخ ابو نصر
وغيره وفي الهداية معناه اذا رات على العادة لان عودها يبطل الاياس هو الصحيح فظهر فساد النكاح لا بعدا به
والمعتبر هو الحيض ولا يقال لو كان المقصود تعرف براءة الرحم لاكتفى فيه بحيضة كما في الاستبراء
لانا نقول انما وجب التربص ثلاثة اقراء لان من الحامل ان تحيض الحامل اذ المسألة مختلف فيها فلا
يتيقن بالفراغ بحيضة فلو قدرناها لادى الى اشتباه الانساب فقدر الشرع بالثلاث ليعلم ان الرحم
فارغة اذ الثلاث عدد معتبر في الشرع والفاسد مثل الصحيح في اثبات النسب فيؤكد بالاقراء
الثلاثة صيانة للماء عن الخلط بتفسير قيام الحمل يوم الموت ان تاتي بولد بعد موته لاقل من ستة اشهر
وانما يعرف حدوث الحمل بعد موته بان تضعه لستة اشهر فصاعدا عند عامة المشايخ كذا قاله فخر
الاسلام رحمه الله فان قيل قد تيقنا بان هذا الحمل من الزنا فينبغي ان لا يتعلق الانقضاء
كما اذا حدث بعد الموت قلنا لا تفصيل في النص بين ان يكون الحمل منه او من غيره فتجب العدة بوضع الحمل
وليس الشرط فيما تنقضي به العدة ان يكون منه كما لو نفى حبل امراته وفرق القاضي بينهما باللعان فحكم
ان الولد ليس منه فان عدتها تنقضي بوضعه لانها لم تكن حبلى عند الموت فدخلت تحت اية التربص ولما

وجبت العدة بالشهور لا تتغير بحدوث الحمل ولا يلزم على هذا المراة الكبيرة اذا ظهر بها حبل بعد
الموت فانه يثبت النسب منه الى سنتين وعدتها تنقضي بوضع الحمل لانه لما ثبت النسب تبين انه مات
وهي حبلى وههنا النسب لا يثبت من الصغيرة ولم توجد الحيضة الكاملة والعدة مقدرة بثلاث حيض كوامل
فلا تنقص عنها وهذا لان الحيضة لا تتجزى وما سبق الطلاق منها لم يكن محسوبا من العدة فيمنع
ذلك من حسابه مما بقي ولو احتسب مما بقي وجب اكمالها بالرابعة لان الاعتداد بثلاث حيض
كوامل واذا وجبت بعض الرابعة وجب كلها واذا وطئت المعتدة بشبهة بان زفت هذه المعتدة الى
رجل وقالت النساء انها زوجتك ثم اذا لم تحض للاول فعليها ثلاث حيض للاول وللاخر واذا حاضت
من الاول حيضة ثم دخل بها الثاني فعليها ثلاث حيض حيضتان تمام العدة من الاول وابتداء العدة
من الثاني والحيضة الثالثة لاكمال العدة عدة الثاني وهذا معنى قوله واذا انقضت العدة الاولى وجب الثانية
الثانية ولقب المسالة العدتان تتداخلان عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا تتداخلان وحاصل الخلاف
راجع الى حرف وهو ان الركن في العدة الفعل ام ترك الفعل مع ان المقصود يحصل بالطريقين وهو
صيانة الانساب عن الاشتباه عنده الركن هو الفعل لكونها مامورة بالتربص الذي هو كف عن التزوج
والخروج وهو فعل فلا يتصور فعلان وعبادتان في وقت واحد كالصوم ونحوه وعندنا الركن ترك
الفعل ومعنى العبادة تابع فيتصور ترك افعال كثيرة في وقت واحد كترك محظورات كثيرة في اجل واحد
هذا لان الله تعالى سماها اجلا في القران والاجل اسم لزمان منع الانسان عن الفعل فيه كاجل الدين فانى يكون
هي نظير الصوم ولكنها تثبت بعبارة النهي وركن الصوم بعبارة الامر وعدتها تنقضي وان لم تعلم ولم
تكف نفسها عن الخروج ولا يتصور اداء العبادة بدون ركنها قوله لانه لا تمانع في تعرف براءة الرحم
من الشغل بكل سبب اي كل واحدة من العدتين شرعت للتعرف فلا يكون وجود احدهما مانعة للاخرى انقضاء
العدة لا يختص بالعلم لان العدة لاستبراء الرحم وذلك يختص بمضي الوقت لا بعلمها بالطلاق فان قيل
اليس ان الواجب عليها الفعل وهو التربص ولا يخاطب الانسان الا بعد العلم قيل الفعل ليس بمقصود
ولهذا يجب على من ليس من اهل الفعل وهي الصبية والمجنونة انما المقصود ترك الفعل الى اجل وهذا انما يتحقق

دون العلم لانه اجل وسائر الآجال تنقضي بدون العلم كذا هذا قوله او العزم على ترك وطيها قبل
المتاركة في النكاح الفاسد لا يتحقق بعدم مجيء كل واحد منهما الى صاحبه وانما يتحقق بالقول بان يقول
الزوج تركتك او تركتها خليت سبيلك خليت سبيلها وقيل هذا في المدخولة وغير المدخولة تتفرق لا بد
وموان بتركها على قصد ان لا يعود اليها قال زفر رحمه الله عقيب الوطئ ثم اخيرة حتى لو حاضت بعد
الوطئ قبل التفريق ثلاث حيض فقد انقضت العدة لان المؤثر في الايجاب هو الوطئ اذ لا عبرة للعقد
بدون الوطئ فتعتبر العدة من آخر الوطئ قوله ولنا ان الاختصاص الحقيقي الى آخره اعلم ان النكاح
الصحيح يوجب الاختصاص بها حقيقة وشرعا على معنى انه احق بها من غيره في المنع من الخروج والبروز وحل
له الوطئ والاستخدام وسائر الاستمتاعات التي تختص بالمنكوحات والنكاح الفاسد يتحقق الاختصاص
حقيقة لا حكما حتى يحل وطئها لانه متعلق بالنكاح الصحيح وانما يثبت النسب ولم يجب الحد لصورة النكاح
وهذا بخلاف البيع الفاسد فانه ملحق بالصحيح في اثبات الملك لان النكاح صحيح وباطل لا ثالث له من حيث
الفاسد بخلاف البيع كذا قاله المشايخ رحمهم الله قوله لانه لا يمكن الوقوف عليه اي لا يمكن الوقوف على الوطئ
لا خير لغير الزوجين بخلاف التفريق والمتاركة لانه يطلع عليهما غيرهما واذا لم يمكن الوقوف على الوطئ اقيم الداعي
اليه وهو الاختصاص الحقيقي والفراش مقام الوطئ فاذا ارتفع ذلك الاختصاص بالتفريق او العزم ابتدأ
العدة ح ولا يقال الحاجة الى معرفة العدة في حقها وهي عالمة بالوطئ لانا نقول اعتبار العدة كما يكون في حقها
يكون في حق غيرها نحو اختها حتى يحل لها التزوج بهذا الزوج والنكح سواها والذي يريد ان يتزوجها كذا
قاله الشيخ الامام حميد الدين رحمه الله فصل احداد المرأة تركها زينتها وخضابها بعد وفاة زوجها
لانها منعت عن ذلك اي منعت نفسها عنه وقد احدت احدادا وحدت حدادا كذا في المبسوط والمغرب
قال فخر الاسلام رحمه الله روي عن زينب ان ام حبيبة رضي الله عنها انها قالت سمعت رسول الله عليه السلام
انه قال لا يحل لامراة تؤمن بالله واليوم الآخر ان تحد على ميت فوق ثلاثة ايام الا على زوجها فانها تحد
اربعة اشهر وعشرا كذا ذكر في مبسوطه وذكر في الجامع الصغير للصدر الشهيد وفي هذا الكتاب بعد هذا لم
تذكر قوله فانها تحد فعلى هذا وجه التمسك بالحديث في ايجاب الحداد مشكل فان مقتضاه احلال الحداد

للمتوفى عنها زوجها لانه استثناء من التحريم والاستثناء من التحريم احلال ولا كلام فيه انما الكلام في الايجاب
قيل ان قوله لا يحل تحريم ترك التزين وتحريم الترك ايجاب فيكون هذا استثناء من الايجاب فيكون
ايجابا لان الاستثناء يكون من جنس المستثنى منه فقال القاضي الامام ظهير الدين رحمه الله وقد
وقع الاستثناء عن وجه التمسك بهذا الحديث بما زاده وهو ما هو اثباته في شرح الفوائد سوى ان بعث حداد
هذا من الشيخ الامام بدر الدين الورسكي رحمه الله فقال يمكن ان يقال ان قوله لا يحل نفي الاحلال الا
ونفي احلال الاحداد نفي الاحداد فيكون الاستثناء اثباتا للاحداد فيصير في التقدير الا المتوفى
عنها زوجها فانها تحد اربعة اشهر وعشرا فحينئذ يكون هذا اخبارا باحداد المتوفى عنها زوجها فانها
تحد اربعة اشهر وعشرا فيكون واجبا احترازا عن تخلف المخبر به عن الاخبار وقال فخر الدين البديعي
رحمه الله سألت عن وجه التمسك اكثر ائمة خوارزم فلم يذكروا جوابا شافيا وقد خرج هذا الحديث في
الصحيح وزاد في آخره الا على زوجها فانها تحد عليه اربعة اشهر وعشرا والذي يؤيده ما ذكره البديعي
ما روينا من مبسوط فخر الاسلام رحمه الله قال العبد الضعيف رحمه الله وجه التمسك في كتابنا هذا ظاهر
لانه لم يذكر الحديث بلفظه بل نقله بالمعنى فجاز ان يكون مراده ما روينا من مبسوط فخر الاسلام رحمه الله
وانما الاشكال على ما ذكر في الجامع الصغير واما وجوبه على المبتوتة وهي المطلقة ثلاثا والمختلعة
فبطريق الدلالة وهو ان الحديث وان خص عدة الوفاة لكن انما وجب ذلك لان التزين تعرض للتزوج
وليس لها امكان ذلك شرعا وكان ذريعة للزنا واظهارا للسرور وليس لها ذلك لما فاتها من نعمة
النكاح وهذان المعنيان وجدا في المبتوتة والى هذا اشار في قوله اظهارا للتأسف على فوات النكاح
وصيانة لها عن التعرض للزنا فان قيل كيف يجوز اظهار التأسف والتلهف وقد قال الله تعالى
لكيلا تأسوا على ما فاتكم ولا تفرحوا بما آتاكم قيل المراد به فرح خاص وهو الفرح مع الصياح
والاسى مع الصياح قوله الا من عذر بان كان لها وجع العين فتكتحل او حكة فتلبس الحرير
فان قيل ينبغي ان يجب على الصغيرة الحداد كالعدة قيل لا هي لا تخاطب بما هو اعظم من الحداد من
حقوق الشرع كالصوم والصلوة فكذا الحداد واما العدة فلا تخاطب هي بها ولكن الولي يخاطب بان لا
يزوجها

حتى تنقضي مدة العدة على ان العدة بمجرد مضي المدة فثبوتها في حقها لا يؤدي الى توجه خطاب الشرع
بخلاف الحداد قوله ولا بأس بالتعريض في الخطبة ارادها المتوفى عنها زوجها لان التعريض لا يجوز
للمطلقة لانه لا يجوز لها الخروج من منزلها اصلا فلا تتمكن من التعريض لها على وجه لا يخفى عليه الناس فاما
المتوفى عنها زوجها يباح لها الخروج نهارا فيمكنه التعريض على وجه لا يقف عليه سواها كذا في
شرح التاويلات قوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء التعريض ان يذكر شيئا
يدل به على شيء لم تذكره كما يقول المحتاج للمحتاج اليه جئتك لاسلم عليك ولانظر الى وجهك الكريم ولذلك
قالوا وحسبك بالتسليم مني تقاضيا والكناية ذكر الرديف وارادة المردوف كقولك طويل النجاد
وكثير الرماد يعني انه طويل القامة ومضياف والتعريض في الخطبة ان يقول انك لجميلة ومن غرضي
ان اتزوج او اكننتم في انفسكم اي سترتم في قلوبكم فلم تذكروه بالسنتكم لا معرضين ولا مصرحين
والمستدرك بقوله ولكن لا تواعدوهن سرا محذوف تقديره علم الله انكم ستذكرونهن فاذكروهن
ولكن لا تواعدوهن سرا اي وطئا لانه مما يسر الا ان تقولوا قولا معروفا وهو ان تعرضوا ولا تصرحوا
ولا مستثنى متعلق بلا تواعدوهن اي لا تواعدوهن مواعدة قط الا مواعدة معروفة كذا في الكشاف
قوله تعالى الا ان ياتين بفاحشة مبينة قال ابو حنيفة رضي الله عنه الفاحشة خروجها من بيتها وقال ابن
مسعود رضي الله عنه الفاحشة ان تزني فتخرج لاقامة الحد وهذا اصح لان الا غاية والشيء لا يجعل
غاية لنفسه وما ذكره ابو حنيفة رحمه الله محتمل ايضا ويصير في التقدير لا يخرجن الا اذا ارتكبن الفاحشة
بالخروج وهذا ابلغ في المنع عن الخروج كما تقول لا تزن الا فاسقا ولا تسب النبي الا كافرا اي اذا
فعلت ذلك كان فاسقا وكافرا روي ان نساء احد شكون الوحشة فاذن لهن رسول الله صلى الله عليه وسلم بالتزاور
نهارا كذا في المنثور وذكر في المبسوط خواهر زاده رحمه الله استشهد رجال يوم احد فقام نساؤهم وكن متجاورات
في دار الى ان قال فاذا كان بالليل ذهبت كل واحدة منهن الى بيتها وبهذا يعلم ان المراد من الزيارة التزاور
فيما بينهن والله اعلم قوله تعالى من بيوتهن اي البيت المضاف اليها هو الذي تسكنه قوله للضرورة يعني ان
الاعتداد في منزل الزوج عبادة والخراج الوديعة لها عذر والعبادات تؤثر فيها الاعذار ولا يجوز ان يسافر
الزوج بالمطلقة الرجعية

الرجعية قيل هذا الخلاف بناء على ان السفر بها رجعة عنده فلانه دليل استدامة الملك كالتقبيل واللمس
بشهوة وعندنا لا يكون السفر بها رجعة لانه غير مختص بالملك كالخلوة والمواكلة وقيل هي مسألة
مبتداة وهو يقول الحل والنكاح بينهما قايم ولهذا يجري التوارث بينهما فله ان يسافر بها لكنه مخصوص
لقوله ولا تخرجوهن من بيوتهن وقال محمد لها نصف المهر لانه قبل المسيس وتمام العدة الاولى لان
تلك العدة كانت واجبة بالطلاق الاول الا انه لم يظهر حال التزوج الثاني فاذا ارتفع بالطلاق الثاني
ظهر حكمه ولهما ان النكاح الاول باق من وجه لبقاء اثره وهو العدة وقد وجد الدخول في ذلك النكاح
فصار كانه وطيها في هذا العقد وهذا لان الوطي في هذا الباب كالقبض وبقاء القبض حكما يجدده
الا ترى ان الغاصب اذا اشترى العين المغصوب من المغصوب منه يصير قابضا بنفس العقد وقد بقي اثر وطيه
لاشتغال رحمها بمائه لما سبق من وطيه فصار بمنزلة ابتداء الوطي في هذا العقد فتبين انه طلاق بعد الدخول
فيجب كمال المهر والعدة فصل الاصل في هذا الفصل ان الحل متى كان ثابتا بين الزوجين يستند
العلوق الى اقرب الاوقات وهو ستة اشهر الا ان يكون فيه اثبات الرجعة بالشك او ايقاع الطلاق
بالشك فحينئذ يستند العلوق الى ابعد الاوقات لان الرجعة والطلاق لا يثبتان بالشك ومتى لم يكن
الحل قائما يستند العلوق الى ابعد الاوقات للحاجة الى اثبات النسب احتياطا قوله يثبت نسبه يحتمل
ان يراد به اذا اقر الزوج بالحبل او كان الحبل ظاهرا او كان شرط الشهادة لما انه ذكر بعد هذا ان المعتدة
اذا ولدت ولدا لم يثبت نسبه الا اذا شهد بولادته رجلان والى هذا اشار في المبسوط قوله بانت لانقضا
العدة بوضع الحمل لانا نسند العلوق الى ما قبل الطلاق اذ لو اسندناه الى اقرب الاوقات صار مراجعا
لها بالشك ولا يقال ينبغي ان يصير مراجعا لان الطلاق الرجعي لا يحرم الوطي ولا فضل في الحوادث ان
تحال الى اقرب الاوقات لان الرجعة بالفعل خلاف السنة فلا يظن بالمسلم فعله قوله وانما علق بوطي في
العدة والوطي في العدة رجعة ولا يقال يحتمل انها تزوجت بزوج اخر ودخل بها ويحقق على هذا التحقيق
الشك في الرجعة فلا تثبت بالشك لان الحكم بابقاء النكاح الاول اغلب من احتمال الحكم بانشاء نكاح
اخر قوله لان الوطي بعد البينونة لا يصح اي لا يجوز له الوطي بعد البينونة وقد تيقنا بحدوث العلوق بعد
الطلاق

فلا يجوز حمل امراته على الفساد من غير دليل وبدون الممات فراشه القايم بسبب العدة لاثبات نسب الولد كالفراش
الصحيح حالة النكاح اذا اتت به لاقل من سنتين لامكان استناد العلوق الى ما قبل الطلاق حملا لامرها
على الصلاح الا ان يدعيه لانه التزمه وله وجه بان وطيها في العدة بشبهة فوطء واذا اعترفت
المعتدة بانقضاء عدتها اي في مدة تحيض في مثلها ثلاث حيض وهذا الحكم شامل لجميع المعتدات
سواء كانت عن موت او طلاق وما ذكر من اول الفصل الى هنا قبل الاعتراف فوطء لاقل من ستة
اشهر اي لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار ولاقل من سنتين منذ بانت وفي الرجعي كيف ما كان بعد ان يكون
لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار كذا قاله فخر الاسلام رحمه الله فوطء لانا تيقنا بالعلوق في العدة اي
تيقنا بوجود الحبل حين اقرت بالانقضاء لان الكلام فيما اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار
فكانت كاذبة فيما اخبرت بيقين فبطل وجود هذا الاقرار وعدمه بمنزلة ولم تقر اصلا فكانت النسب
ثابتا كذا ههنا فان جاءت به لاكثر من ستة اشهر لا يثبت نسبه لانها امينة في الاخبار عما في رحمها فاذا اخبرت
بانقضاء عدتها وجب قبول خبرها وحمله على نكاح صحيح متى ادا لم يظهر لنا والخبار وان تضمن ابطال
حق الغير وهو الولد في النسب لكن ذلك جايز بقول الامين لابطال حق الزوج اذا اخبرت بانقضاء العدة
في الرجعة فوطء واذا ولدت المعتدة هذا اذا ولدت المعتدة ولدا وانكر الزوج ولادتها ان كانت
معتدة عن طلاق او الورثة ان كانت عن وفات ولم يقر الزوج بالحبل ولم يكن الحبل ظاهرا اما اذا اقر او كان
الحبل ظاهرا اثبت الولادة بشهادة القابلة لما عاوق الفخر بن سلام رحمه الله لا بد ان يكون المراة مسلمة
حرة عدلة على قولهما لانه شهادة فيشترط شروطها فيثبت النسب بغير شهادة ان ادعها الشهادة التامة
لان شهادة القابلة شرط فوطء يثبت في الجميع بشهادة رجل او امراة واحدة هكذا ذكر في شرح المبسوط
وشرح المختصر وغيرها بشهادة امراة واحدة لا غير وقد نص في مبسوط خواهر زاده رحمه الله ان شهادة
الرجل الواحد لا تقبل في هذه المواضع وذكر في الخلاصة واما شهادة رجل واحد على الولادة فمقبولة على
الاصح لا قاويل شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه لان اللام اذا دخلت على الجمع ابطلت
معنى الجمع وجعلته للجنس والجنس عند الاطلاق ينصرف الى اقله فثبتنا والمراة الواحدة وحسب الحكم

في الرجل الواحد بالدلالة ولابي حنيفة رحمه الله ان النظر ممكن حقيقة والشرع اذن في ذلك للضرورة
كما في تحمل شهادة الزنا فقد ذكر في الجامع الصغير اربعة شهدوا على رجل بالزنا وقالوا تعمدنا النظر
قبلت شهادتهم لان تعمد النظر مطلق لاقامة الحسبة لانهم كلفوا تحمل الشهادة ولا يمكنهم التحمل
الا بالنظر فاذا كان النظر ممكنا فلم يتناول الحديث صورة النزاع فلا تقبل الا بشهادة تامة الا
اذا تايدت شهادة القابلة بالفراش او بالاعتراف او بالحبل لحصول العلوق في ملكه اذ كان زادها
على ستة اشهر فظاهر وكذا اذا كان ستة اشهر لاحتمال انه تزوجها وهو يخالطها فوافق الانزال النكاح
والنسب يحتاط في اثباته واذا كان كذلك يثبت النسب لانها ولدته على فراشه لمدة حبل تام من
وقت النكاح وان جحد الولادة صورته ما ذكر في المبسوط ولو كانت المراة عند زوجها لم يطلقها
فجاءت بولد وانكر الزوج الحبل قبلت شهادة امراة واحدة حرة مسلمة على الولادة ويثبت النسب
عندنا وقول المراة عما في رحمها مقبول الا اذا اخبارها بدليل كلمة عن هذا القول تعالى ولا يحل لهن
ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن نهاهن عن الكتمان فيكون امرا بالاظهار ومن هو به انما يفيد
اذا قبل قولها وكان ينبغي ان لا يحتاج الى المويد لكنا شرطنا شهادة القابلة لان فيه الزاما من
وجه على الزوج بخلاف ما اذا علق طلاقها بالحيض لانه لا يعلم الا من جهتها اما الولادة فيقف
عليها غيرها لجريان العادة فيما بينهن بحضورهن عند الولادة فوطء واحتج بحكايات كلها
محتملة منها ما روي ان عبد العزيز الماجشوني ولدته امه لاربع سنين وهذه عادة معروفة
في نساء ماجشون انهن يلدن لاربع سنين وروي ان الضحاك ولدته امه لاربع سنين بعدما نبتت
ثنيتاه وهو يضحك فسمي ضحاكا وهرم بن حيان حملته امه اربع سنين فسمي هرما لاحتباسه في بطن امه
ومحمد بن عبد الله بن حسن حملت به امه اربع سنين فقد روى غير ذلك ايضا قال الشافعي رحمه الله الماجد
هذا في من عيان فهي العامة اكثر من ان تحصى ونحن نستدل بحديث عائشة رضي الله عنها والظاهر
انها قالته سماعا اذ العقل لا يهتدي الى المقادير وانما قدر ببطن المغزل لان ظل المغزل اسرع زوالا
حالة الدوران من كل شيء اي لا يمكث هذا القدر القليل والحكايات محتملة للغلط لان عادة المراة
انها تحسب مدة الحمل من وقت انقطاع الحيض

وانقطاع الحيض كما يكون بعذر آلعر يجاز ان ينقطع الدم بالمرض سنين ثم حبلت بعد ذلك وبقي الولد في
البطن سنين ومن اخبرت ان الولد في بطنها بقي اربع سنين ومن انما بقي سنين فلم يبق الاستة اشهر اي بعد ما رفعت
مدة الرضاع سنان قوله حنيفة في الذمي اذا طلق الذمية انه لا عدة عليها اذا كان معتقدهم
انه لا عدة عليها وقد اشار الى هذا في التعليل وهو قوله لانا امرنا بان نتركهم وما يدينون قوله فلا يسقين
ماءه زرع غيره فان قيل قد انسد فم الرحم بالحبل فانى يتصور السقي قلنا لو تصور وهو ليس بثابت
النسب فلا يكون سقي زرع الغير قيل قد قال النبي عليه السلام الا من اصاب حبلى فلا تقربنها فان البضع
يزيد في السمع والبصر اي البضاع والوقاع يفضي الى ذلك كذا في فوايد الجامع الصغير للقاضي الامام ظهير
الدين رحمه الله فلا يسترابه بان هذا الحمل زرع الغير وان لم يثبت نسبه اعلم انه ذكر الطلاق عقيب
النكاح لانه لا يكون الا بعده شرعا وذكر الرجعة بعده لهذا ثم ذكر الايلاء لانه كان طلاقا في الجاهلية
وجعله الشرع طلاقا بعد مضي المدة ثم الخلع لانه طلاق ايضا ثم ذكر الظهار لانه كان طلاقا في الجاهلية
فنقله الشرع الى تحريم يرتفع بالكفارة ثم اللعان لانه طلاق باين ثم اخر العدة لما انها تجب بعد الطلاق
ثم ذكر النفقات لانها تجب للمنكوحات والمطلقات والله اعلم

كتاب النفقات

النفقة مشتقة من النفوق الهلاك او النفاق الرواج وقيل كل ما جاء مما فاؤه نون وعينه فا فذلك
على معنى الخروج والذهاب في نفقة الغير على الغير يجب باسباب بالزوجية والملك والقرابة فدار نفقة
الزوجية قوله تعالى وعلى المولود له رزقهن اي وعلى الذي يولد له وهو الوالد والرزق اسم لما يدر الغني
على المحتاج كفايته من ملكه ثم قيل انه في المنكوحات وقيل في المطلقات والاول هو الظاهر ومن الاصل ان
من كان محبوسا لمنفعة يرجع الى غيره فنفقته عليه لان الله تعالى هيا لنا الاعضاء والقوى والحواس
لنتوسل بها الى اقامة التكليف بواسطة استبقاء انفسنا بتحصيل من اسباب المكاسب فاذا صار محبوسا لمصلحة
الغير بالاحتباس له فليكن نفقته عليه ولهذا قلنا ان نفقة الوالي والقاضي في بيت مال المسلمين لانه محبوس
لهم والنساء محبوسات للازواج صيانة للماء عن الاشتباه وللنسب عن الالتباس فيجب نفقتهن عليهم
سواء كن محتاجات او غنيات مسلمات او كافرات قوله اذا سلمت نفسها في منزله ذكر في المبسوط
وفي ظاهر الرواية بعد صحة العقد النفقة واجبة لها وان

وان لم تنتقل الى بيت زوجها في رواية عن ابي يوسف رحمه الله انها قبل الدخول ان اجبت نفسها لاستيفاء
مهرها فلا نفقة لها فكانه على هذه الرواية اعتبر لوجوب النفقة انتقالها الى بيت الزوج فاذا لم يوجد ذلك
لا تستوجب النفقة ابتداء فاما بعد ما انتقلت الى بيته ووجب لها النفقة فلا تسقط الا بمنعها نفسها
بغير حق قال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله لقد سمعت مرارا ان القدوري اختار قول ابي يوسف
رحمه الله واورده في مواضع وعلى هذا التخريج قوله فان امتنعت من تسليم نفسها حتى يعطيها مهرها فلها
النفقة لانها امتنعت من التسليم بعد ما تحولت الى بيت الزوج والا فلا نفقة لها بدون التحول على هذا
الرواية ان لها النفقة وان لم تنتقل الى بيت الزوج وعلى النفقة والسكنى انما اعاد النفقة ليبني عليه
السكنى والكسوة قوله يعتبر في ذلك حالهما وتفسيره ان ينظر الى الزوج ان كان موسرا والمراة
موسرة فنفقة اليسار وان كانت معسرة فنفقتها دون نفقة الموسرات وفوق نفقة المعسرات وان
كان الزوج معسرا فنفقة الاعسار سواء كانت موسرة او معسرة كذا في الايضاح وذكر في المنثور
ان كان معسرا فعليه قدر الامكان سواء كانت موسرة او معسرة وان كان موسرا فللموسرة قدرها
وللمعسرة قدرها وهذا معنى قوله والنظر اولا الى الزوج اي ينظر اولا الى الزوج ان كان معسرا فنفقة
الاعسار سواء كانت موسرة او معسرة وان كان موسرا فللموسرة كذا وللمعسرة كذا وكذا معنى ما ذكر
في بعض النسخ والنظر اليه وفي الموسع الذي له سعة والمقتر الضيق الحال وقدره مقداره الذي يطيقه
والقدر والقدر لغتان والنص وان ورد في المتعة لكن النفقة في معناها اذ هما من حقوق النكاح
قوله لان نزل التسليم لمعنى فيه حيث منعها حقها الواجب عليه وانه سبب ان يفوتها حقها وحبسها
في حال التقصير من قبله وسبب استحقاق الحبس قايم وهو النكاح في محل قابل للاحتباس فعدمنا اعتراضا
فطريه موجبها قوله لينفق ذو سعة من سعته اي لينفق كل واحد من الموسر والمعسر ما بلغه وسعه يريد ما امر به
من الانفاق على المطلقات والمرضعات لتعرف براءة الرحم اي اذا كانت حاملا او لتربية ولده اذا كانت حاملا
ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها لان النفقة تجب حالا فحالا وقد زال الملك المبيت بالموت فلو وجب لوجب في ملك الوارث
وذا لا يجوز قوله كل فرقة جاءت من قبل المراة بمعصية مثل الردة وتقبيل ابن الزوج فلا نفقة
لها لانها المعصية

لا تصلح سببا للنفقة بل هي تصلح سببا للنفقة عند عدم قرابة الولاد كما في الايضاح ولا تجب اذا كانا مرتدين
وان مكنت ابن زوجها معناه مكنته بعد الطلاق البائن او الثلاث وكذا المراد بقوله وان طلقها ثم ارتدت
وهذا لانها لو مكنته قبل الطلاق او بعد الطلاق الرجعي لا تجب لها النفقة لما ذكر ان الفرقة اذا كانت
بمعصية لا نفقة لها اما ههنا الفرقة وقعت بالطلاق الثلاث لا بالردة والتمكين فلا يكون هذه فرقة بمعصية
فتجب النفقة لكن المرتدة تحبس حتى تتوب فلا تكون في بيت زوجها فلا نفقة لها كالمحبوسة بالدين حتى قالوا
اذا ارتدت ولم تحبس يجب لها النفقة والممكنة لا تحبس فيكون التمكين منها معصية بعد الطلاق وسائر
المعاصي لا تسقط النفقة فكذا هذا او هذا معنى قوله لان العاصية تستحق النفقة اي تستحق النفقة الثابتة بالفرقة
السابقة وهذا لانا لو اوجبنا النفقة لها لا تصير المعصية سببا للنفقة اذ هي لا تستحق بهذه المعصية بخلاف ما ذكر
في اول الفصل لان النفقة لو وجبت هناك لكانت مضافة الى المعصية اذ تلك المعصية سبب الفرقة وهذا مضمون
ما ذكر في المبسوط وذكر في الزاد على خلاف هذا لانه يستمتع بها في الانس اي السبب للنفقة هو الاحتباس الذي يستمتع
لها او بعض من الاستمتاع باق ومن الاستمتاع بالمؤانسة والمماسة فلا تسقط النفقة الثابتة بالشك قوله
في منزل الزوج يشير الى انها اذا مرضت ثم سلمت نفسها لا تجب النفقة ويفرض على الزوج النفقة اذا
كان موسرا والمراد بهذا بيان نفقة الخادم لان ذكر نفقة المرأة قد مر ولانها تجب مع اليسار والاعسار
فلا فائدة في التقييد ولهذا ذكر في بعض النسخ ويفرض على الزوج اذا كان موسرا نفقة خادمها قوله اذا كان
موسرا يشير الى انه لا تجب نفقة الخادم عند الاعسار قوله للضرورة الى الخادم وهذا لانه يجب عليه كفايتها
وهذا من تمام الكفاية لاحتياجها اليه لاتخاذ الطعام وغيره قوله للضرورة لبعض الناس لانها تحتاج
لمصالح داخل البيت والى آخر لمصالح خارج البيت قوله لان السكنى مع الغير ضرر لانها تخاف على متاعها
ولا تقدر على المعاشرة مع زوجها الا ان تختار لان المنع لحقها وقد رضيت قوله لانه ملكه اي مكان السكنى
ملكه وجاز عود الضمير اليه لانه سبق ذكر السكنى والاسكان واذا كان ملكه كان له ولاية المنع من دخول
ملكه قوله لان فيه صلة الرحم وهي فرض ولا ضرر فيه للزوج فلا يكون له المنع لانه لا ولاية له على منعها من
اداء الفرض وفي نهاية الها استدين عليه وفائدة الامر بالاستدانة ان تحيل الغريم على الزوج فيطالبه بالدين
واذا لم تؤمر بذلك فانها اذا استدانت بغير امر القاضي

لم يجز ذلك فكانت المطالبة عليها خاصة كذا في الايضاح قوله كما في الجب والعنة وهذا لانها استحقت
الامساك بالمعروف وذلك في ايفاء حقها في الوطء مع ادرار النفقة عليها ثم اذا فات حقها في الوطء ثبت لها
حق المطالبة في التفريق ففي النفقة اولى لان حاجتها في النفقة اكثر ولنا ان في ترك التفريق تاخير حقها لان
النفقة تصير دينا على الزوج وفي التفريق ابطال الملك على الزوج وضرر التاخير دون ضرر الابطال لما
ذكر لان وظيفة الجماع لا يصير دينا على الزوج بمضي المدة وكان في ترك التفريق ابطال حقها فاستوى الجانبان
في ضرر الابطال قوله يعترف به اي يقر المودع بالمال الذي هو وديعة عنده ويأخذ منها اي المرأة وفي بعض
النسخ ويأخذ منه اي من آخذ النفقة او من كل واحد من الاصناف المذكورين قوله جنس حقها لو لم يكن من جنس النفقة
لم يتعرض لها بشيء لانه اذا كان من جنس النفقة لم يكن ذلك قضاء على الغائب حقيقة لان لها ان تمد يدها وتأخذ منه ما
يكفيها فكان قضاء القاضي فتوى منه واعانة على اخذ حقها فلا بأس بذلك قوله لانهم في معنى نفسه اما في قرابة
الولاد لثبوت الجزئية واما الزوجة فكذلك لان منفعتها صارت مصروفة الى الزوج بواسطة الاحتباس
فصارت نفسها في معنى نفس الزوج او لان الجزئية ثبتت بينهما حكما بواسطة الولد لانه يضاف الولد الى كل واحد
منهما كملا فكان جزؤها اليه ضرورة ولهذا تجب نفقتها وان كان جزءا كما تجب نفقة نفسه ولهذا لا تقبل شهادته
لهؤلاء ولا يجوز دفع الزكوة اليهم لما ذكرنا انهم في معنى نفسه قوله في معنى الصلة والصلة فانما تجب بالقضاء
والقضاء على الغائب لا يجوز قوله لان نفقة المرأة عوض الحرة والرقاء انما تستحق النفقة لمكان الاستمتاع
بها من مقدمات الوطء والسكن والازدواج واقامة مصالح الزوجية وحقيقة الفقه فيه ان نفقة الزوجة انما
تجب بالاحتباس في بيت الزوج ومنفعة ذلك عائدة للزوج من وجه لانه يستمتع بها ويقضي شهوته منها وعائدة
للشرع من وجه لان هذا الاحتباس يقيم حق الشرع من حيث تحصيل الولد وصيانة كل واحد منهما عن الزنا وهو حق
الشرع وبالشبه الاول يستقيم ان تكون عوضا عن الاحتباس وبالشبه الثاني لا يستقيم لان من يسعى لا يستحق
عوضا بما قام بحق الشرع فيكون صلة فوفرنا على الشبهين حظهما فعلنا الشبه بالصلة لا تصير دينا في الذمة
من غير قضاء ولا رضاء كنفقة الاقارب ولشبهه بالاعواض تصير دينا في الذمة متى وجد القضاء او الرضاء
فهذا معنى قوله صح على الاطلاق اي حجبه الذمة قبل القضاء وبعده ومن وجه صلة لا تجب الا بالفرض اي بقضاء
القاضي وفي بعض النسخ ومن وجه صلة

فلا تجب الا بالقبض وتقريره ان النفقة من وجه عوض عن استيفاء المنافع على ما ذكرنا ومن وجه صلة لان الصلة
بذل مال شرعه الشارع من غير عوض وهي كذلك اذ لا يصلح ان يكون عوضا عن البضع لان المهر عوض ولا يجب
عن شيء واحد عوضان ولا يصلح ان يكون عوضا عن الاستمتاع لان ذلك منه تصرف في ملكه فلا يوجب عليه عوضا
قوله فهذا كالاجرة يجب على الاطلاق اي قبل القبض وبعده لكن قبل القبض يتنوع الى ما قبل القضاء وبعده
ومن وجه صلة لا تجب الا بعد القبض لان الصلات المحضة لا تتم الا بالقبض فقلنا ان فرض القاضي او
صالح تجب لانها فوق الهبة لان الهبة صلة محضة وهذه يشبه الاجرة وانما قال هذا لانها لو كانت كالصلات
والهبات لا تجب وان فرض القاضي الا بالقبض فقال لانها فوق الهبة فجاز ان تجب قبل القبض بخلاف الصلة المحضة
ولا يجوز ان تجب قبل القضاء لانها ليست بعوض من كل وجه وهذا لانه لو توقف الوجوب على القبض يلزم
التسوية بين المرجوح وهي النفقة وبين الراجح وهي الاجرة فهذا لا يجوز قوله واذا تزوج العبد حرة
معناه اذا تزوج باذن المولى والتمسك بالنص لانه مطلق فيتناول الاحرار والعبيد وانما قيد بالحرة لانه اذا
تزوج امة فليس على مولاها ان يبوئها وبدون التبوئة لا تجب نفقة الامة سواء كان زوجها حرا او عبدا
فصل لانه المولود له يعني الاب هو المولود له ونفقة المرضعات واجبة على المولود له لقوله تعالى
وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن وقد ذكر قبل هذا وهذا الوجوب بسبب الولاد ثم قال فلما وجبت نفقة المرضعات
على الوالد بسبب الولد فنفقة الولد اولى ان تجب قوله وان تعاسرتم فسترضع له اخرى اي تضايقتم
في امر الرضاع بان لا يعطي الرجل المرأة اجر ارضاعها فابت المرأة ان ترضعه فسترضع له اخرى فيستوجر
مرضعة اخرى غير الام هذا يقتضي ان لا يلزم الرضاع اذ لو كان واجبا للزم الام والحال الضايقة
خدمة داخل البيت واجبة عليها ديانة حتى لو تركت اثمت اثما عظيما واصل هذا ما روي ان النبي عليه السلام
جعل امور خارج البيت على علي رضي الله عنه وامور داخله على فاطمة رضي الله عنها واراد بالمعتدة اذا كانت عن طلاق
رجعي اما اذا كانت عن طلاق باين او ثلاث ففيه روايتان مراعاة الامرين جميعا دفع ضرر الزوج بعدم
ايجاب زيادة الاجرة والثاني دفع ضرر الصبي حيث يبقى في حجر الام لان الام اشفق واقدر على الحضانة واليه
اشار الصديق رضي الله عنه ريقها خير له من شهد وعسل عندك يا عمر بخلاف ما اذا التمست زيادة فانه لا يكون راضيا
[illegible]

اي في الضررين لدفع اقواهما وضرر الاب اقوى لان ما يفوت عليه مال يتعلق به القوام وما يفوت على الصبي
زيادة شفقة لم يتعلق به القوام قوله ونفقة الصغير واجبة على ابيه وان خالفه في دينه صورة المسألة
تزوج ذمي ذمية وحصل لهما ولد ثم اسلمت الذمية حكم باسلام الولد تبعا لها والنفقة على الاب وهذا
قبل العرض على الاسلام يكون وحتما ان يعتقد الكفر في صغره وكبره صحيح عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله قوله لان
نفقتها لعوضه من وجه فان قيل انها صلة من وجه كما مر بالنظر الى هذا لا تجب كنفقة ذي الرحم فلا تجب بالشك
فان قيل لما تعارض الجانبان فيجمع بينهما كما ذكرنا فيما تقدم فقلنا بالوجوب بعد القضاء وبعدم الوجوب
قبل القضاء ولا يمكن الجمع ههنا فترجح لان الترجيح انما يكون بعد الجمع والترجيح لجانب النفقة لانه
لمصالح النكاح وهو عقد عمر فلا بد من انتظام مصالحه وانما ينتظم المصالح عند ادرار النفقة والنفقة
على ابي الصغير انما تجب اذا لم يكن له مال فصل اعلم بان الصغار لما بهم من العجز عن النظر لانفسهم
والقيام بحوائجهم جعل الشرع ولاية ذلك الى من هو مشفق عليهم فجعل حق التصرف الى الآباء لقوة رأيهم
مع الشفقة وجعل حق الحضانة الى الامهات لزيادة الشفقة لهن وقدرتهن على ذلك بلزوم البيوت قوله
ان حضانته لجوار المكان الذي تحويه قوله فام الام اولى من ام الاب وغيره قوله لانها ام من وجه فان قيل
الاخت لاب وام يدلي الى الصغير بقرابة الام والام وام الاب يدلي بقرابة الاب قيل ان الام انما صارت اولى
لانها اشفق واداؤه وام الام اشفق من الاخت بحكم الولادة قوله تنزل كما تنزلنا الاخوات اي
ترجح ذات قرابتين ثم قرابة الام قوله كل من تزوج ذكره نظرا الى اللفظ والا فالحق ان يقول تزوجت
كما ذكر في الهداية وشرح ابي نصر الرواية زوج الام الشزر نظر المبغض الشزر القليل تبرم به اي ضجر منه
الحضانة تربية الولد قوله الا الجدة اذا كان زوجها الجد لام الام الاب ابي الام ولام الاب ابي الاب
فالعم اذا تزوج ام الاولاد حكمها هكذا ويشفق عليه نزرا اي يعطيه لان نفقة الصغير على ابيه او ذي رحم
محرم منه لا على الراب ويتعاقبان في معنى لا عطاء غير عن واذا كان يعطيه نزرا وينظر اليه شزرا يتضرر الصبي
بذلك والدفع الهين للنظر فيعود على موضوعه بالنقض فيرجع الصبي منهن ان كان في ايديهن ولا يدفع
اليهن قوله فالاب اولى بحضنتها وهذا لان النساء كلهم على ضيم الا ما دفع عنها والام عاجزة
عن حفظ نفسها فكيف

عن حفظ غيرها لا يمكنها التأديب لان التأديب انما يكون بالاستخدام ولا يحل لغير الام والجدة استخدام
فلا يحصل التأديب وبدون فائدة التأديب يكون الاب اولى كما بعد البلوغ كذا في مبسوط خواهرزاده رحمه الله
لان الدليل لا يفصل لان قوله انت احق به ما لم تتزوجي يتناول الكل قوله للحديث اي قوله صلى الله عليه
وسلم انت احق به ما لم تتزوجي وهذا لانه صلى الله عليه وسلم انما جعل الام احق لان الصغير محتاج الى
من يقوم بمصالحه والام اهدى واصبر على احتمال الاذى منه من الاب وهذا المعنى موجود في الكافرة فيكون
احق به غاية ما في الباب ان يقال ان النص ورد في المسلمة لكن الاحقية للام لا باعتبار الاسلام بل باعتبار
الامومية وهذا شامل للصورتين الى ان اللعان والظهار ورد في امراتين مخصوصتين من العرب ولم يختص
الحكم بالعرب لما ان السبب وهو الظهار واللعان عام فكذا هنا الا ترى انا عديناه الى ام الولد مع ان المنصوص
غيرهما ويحتمل ان يراد به قوله عليه السلام كل مولود يولد على الفطرة فابواه يهودانه او ينصرانه او يمجسانه
حتى يعرب عنه لسانه فاما شاكرا واما كفورا الفطرة الخلقة وهي من الفطرة كالخلقة من الخلق ثم انها جعلت
اسما للخلقة القابلة لدين الحق قوله واذا ارادت المطلقة قيدها لان المقام في منزل الزوج واجب
على المنكوحة قوله الا ان تخرجه الى وطنها وقد تزوجها الزوج فيه وهذا يشير الى انه لا بد من امرين
جميعا وجود النكاح والوطن حتى لو ارادت ان تنقله الى بلد وقع النكاح فيه لكن لم يكن ذلك البلد وطنها
ليس لها ذلك وانما جاز عند وجودهما لان من تزوج في بلد والظاهر انه يقيم فيه فقد التزم المقام معها في بلدها
وانما خرجت معه لان عليها اتباعه بحكم الزوجية فاذا زال العقد جاز ان تعود لكن هذا الظاهر انما يكون
اذا تزوجها في بلدها لان التزوج في دار الغربة ليس التزاما للمكث فيه عرفا واذا ثبت هذا فقوله لان المعتبر
موضع النكاح اراد به اذا وقع النكاح في بلدها لان [illegible] الى المساكن والاولاد حضانتهم من
احكام النكاح والعقد متى وقع في مكان يوجب احكامه فيه كما يوجب البيع التسليم في مكانه **فصل**
قوله وان خالفوه في دينه اي اذا كانوا من اهل الذمة اما اذا كانوا من اهل الحرب فلا يجب وان كانوا مستامنين
لانا نهينا عن المبرة في حقهم وصاحبهما في الدنيا معروفا نزلت هذه في الابوين الكافرين بدليل قوله وان جاهداك
على ان تشرك بي ما ليس لك به علم وفسر النبي عليه السلام حسن المصاحبة بان يطعمهما اذا جاعا ويكسوهما اذا
اذا عريا كذا في المبسوط

والاجداد والجدات من قبل الآباء والامهات وشرط الفقر لانه لو كان موسرا فايجاب النفقة في ماله اولى من ايجابها
في مال غيره صيانة عن الهلاك كما يجب صيانة نفسه عنه وبالحرفة يعد غنيا في حق الولد ظاهرة وكذا بين
الوالدين وعلى الوارث مثل ذلك هو عطف على قوله وعلى المولود له على الاب الثلثان وعلى الام الثلث لان الميراث
لهما على هذا المقدار وهذا رواية الخصاف وفي ظاهر الرواية كل النفقة على الاب ولا يجب نفقتهم مع اختلاف
الدين لانه اعتبر الاستحقاق باسم الوارث وانه اسم مشتق كالسارق والزاني فيكون ماخذ الاشتقاق
علة ولا اختلاف الدين يمنع التوارث لكن المعتبر اهلية الارث لا احرازه فان المعسر اذا كان
له خال وابن عم تكون نفقته على خاله وميراثه يحرزه ابن عمه قوله نفقتهم يرجع الضمير الى غير ابنته
البالغة والابن الزمن يدل عليه ما ذكر في شرح القدوري ويجبر الكافر على نفقة ابنته المسلمة ويجبر المسلم
على نفقة ابنته النصرانية لان هذا الرحم متاكد فتجب نفقته مع اختلاف الدين ظاهر ما في المبسوط
البكري وشرح الطحاوي يدل على هذا ويحتمل ان يرجع الى جميع ما تقدم قوله ولا يجب على
الفقير ذكر ابو نصر رحمه الله ولا يجب على الفقير الا نفقة زوجته وولده الصغير واليسار مقدر بنصاب
حرمان الصدقة واذا كان للابن الغائب مال قد انما اعادها ليبني عليه الفروع التي ذكرها قوله لعدم الملك اي
لا يصح الا من المالك او ممن له ولاية على الملك وللاب ليس عليه ذلك وولايته انقطعت ببلوغه رشيدا او له
ان للاب ولاية التملك وازالة المنقول عن ملك الابن لحاجة مستقلا بعد البلوغ وهي ليست حاجة ضرورية
فلان يكون له هذه الولاية لحاجة ضرورية اولى والفرق له بين المتاع والعقار ان العقار محصن
محفوظ بنفسه فلا يضيع والمتاع بعرض التوى فبيعه يكون من باب الحفظ ولذلك قوله بغير اذن القاضي
لانه اذا اذن لا ضمان عليه لان للقاضي ولاية عامة فكان دفعه باذنه كدفعه باذن المالك قوله
لانها صلة محضة اي هي صلة تجب كفاية وقد حصلت الكفاية فيما مضى فلا يرجع بشيء فان قيل ذكر
هنا ان نفقة الولد والوالدين صلة محضة وذكر قبل هذا ما يدل على انه ليس صلة لانه قال وغيرهم في النفقة
عليهم بمعنى الصلة والهبة قيل الغرض هنا نفي انه صلة محضة نفي كونه اجرة من وجه وهذا لا ينافي
كونه نفقة على نفسه من وجه وهناك غرضه نفي كونه نفقة على نفسه من وجه الا ان يأذن القاضي في الاستدانة
عليه متصل بقوله سقطت وهذا الان

اذن القاضي كامر الغائب لشموله لانه فصار دينا في ذمة الغائب فلا تسقط بمضي المدة كسائر الديون
نفعها له والغرم بالغنم اكتسابا وانفاقا لان فيه نظر الجانبين بقاء المملوك حيا وبقاء ملك المالك
فيه بخلاف ما اذا لم يكن لهما كسب بان كان العبد زمنا والجارية لا يؤاجر مثلها لانه لا يمكن رعاية الجانبين
فيؤمر بالبيع ذكر العتاق بعد الطلاق لان كل واحد منهما اسقاط على السراية واللزوم والله اعلم

كتاب العتاق

العتق في اللغة عبارة عن القوة يقال عتق الفرخ اذا قوي وطار عن وكره ومنه عتاق الطير
لزيادة قوة فيهن وقيل انه عبارة عن الخلوص يقال طين حر اي خالص وفي الشرع عبارة عن القوة
الحكمية التي تظهر في الآدمي بصيرورته قادرا على التصرف في الغير وقادرا على دفع تصرف
الغير عن نفسه بزوال الضعف الحكمي فيه وهو الرق كالقوة الحقيقية تحصل في الحي وهي الحياة بزوال
ضعف حقيقي وهو الموت والحرية الحكمية الخلوص الحكمي الذي يظهر في الآدمي بانقطاع حق الاغيار
عن نفسه فيصير خالصا لنفسه او يصير خالصا لله تعالى واثبات هذا الوصف الحكمي يسمى عتاقا وتحريرا
وشرطه كون المحل مملوكا وكونه ذا ولاية وركنه ما يثبت به العتق وهو نوعان صريح وكناية وحكمه
زوال الرق والملك عن المحل وصفته انه مندوب اليه لكنه ليس بعبادة حتى يصح من الكافر قوله العتق
يصح من الحر البالغ العاقل في ملكه شرط الحرية ليصير اهلا للملك اذ العبد لا يملك وان ملك والبلوغ لان الصبي ليس باهل
لما هو متردد بين النفع والضرر فلان لا يملك الضار المحض اولى والعقل لان المجنون ينافي الاهلية
والولاية وكونه في ملكه لقوله عليه السلام لا عتق فيما لا يملكه ابن آدم لفظ الصريح اقيم مقام معناه فاستغنى
عن النية وهذه الالفاظ اعني قوله انت حر وما اشبهه جعلت انشاء شرعا وان كانت موضوعة للاخبار
وكذا كنايات العتق مثل قوله لا سبيل لي عليك ولا رق لي عليك لان نفي السبيل والملك قد يكون بالبيع
وقد يكون بالعتق فلا يتعين احدهما الا بالنية السلطان عبارة عن الحجة قال الله تعالى وكيف اخاف
ما اشركتم الى قوله ما لم ينزل به عليكم سلطانا يقال لفلان سلطنة ويراد بها القدرة الثابتة من حيث اليد
لا من حيث الملك لان الولاة لهم سلطنة وملك على الرعايا وان عدم الملك فلم يكن من ضرورة انتفاء سلطانه
انتفاء الملك لان المولى لا سلطان له على

المكاتب وهو مملوك بخلاف قوله لا سبيل لي عليك فان من ضرورة انتفاء السبيل عنه من كل وجه العتق لان له على المكاتب
سبيلا من حيث المطالبة ببدل الكتابة وقال مشايخنا رضي الله عنهم في وجه الفرق والعتق في لا سلطان لي عليك محتمل
المحتمل فلا يعتبر لان نفي السلطنة يحتمل نفي اليد ثم نفي اليد تارة بنفي الرق بالبيع وطورا بالكتابة وفي قوله
لا سبيل لي عليك محتمل فيعتبر لان لا سبيل لي عليك يحتمل انتفاء السبيل بالبيع ويحتمل انتفاءه بالعتق وحكي
عن الكرخي انه قال ما اتضح لي وجه الفرق وقد فني عمري قوله وثبت على ذلك قيل ان شرط الثبات لثبوت
النسب لا لثبوت العتق اذ الرجوع عن العتق لا يصح وعن النسب يصح نص عليه فخر الاسلام رحمه الله قيل
معناه ويثبت النسب على موجب اقراره وكانه احترز بهذا عما اذا كان لا يولد مثله لمثله قوله لان المعتق
يكون حرا نقل بكسر التاء فكذلك بالفاء وهذا دليل على قوله هذا ابني فحسب اي المعتق لا بد ان يكون حرا
لما ذكرنا في اول الكتاب فلذلك انه يكون حرا الان ولد الحر لا يتصور ان يكون عبده وان كانت الرواية
وكذلك بالواو يكون دليلا للمسلمين لان المولى يراد به المعتق في الاستعمال ولا يتصور ان يكون معتقا
الا وان يكون حرا ونقل بفتح التاء اي المولى يذكر بمعنى الناصر والمولى الاعلى والمولى الاسفل وقد تعين
الاسفل مرادا لان المولى لا يستنصر بمملوكه عادة فانتفى الاول ونسب العبد معروف فانتفى الثاني وكذا
الثالث لانه عبده فلا يكون معتقه فتعين الاسفل مرادا فالتحق بالصريح قوله لان في النداء لا
يراد به اثبات المعنى لان النداء لاستحضار المنادي وتفهيمه لحضر غير انه اذا كان بوصف يمكن اثباته
من جهته كان لتحقيق ذلك الوصف في المنادي استحضارا له بالوصف المخصوص كما في قوله يا حر واذا كان
بوصف لا يمكن اثباته من جهته كان لمجرد الاعلام دون اثبات الوصف فيه والبنوة لا يمكن اثباتها حالة النداء
من جهته لو كان مخلوقا من ماء غيره لا يكون ابنا له بهذا النداء وكان لمجرد الاعلام والاكرام دون التحقيق
قوله لان الحقيقة محال اذا كانت محالا فلا اتصال الى المجاز لانه خلف عن الحقيقة وشرطه تصور الاصل
وبيان الاستحالة ان قوله هذا ابني معناه انه مخلوق من مائي وابن خمسين سنة يستحيل ان يكون مخلوقا من ماء
ابن عشرين سنة واذا كانت الحقيقة محالا لا يرد ويلغو كقوله اعتقتك قبل ان اخلق قوله لان هذا مجاز عن
الحرية يعني نعم انه محال بحقيقته لكنه صحيح بمجازه ومعناه عتق علي من حين ملكته لان البنوة في المملوك
سبب لعتقه والاطلاق السبب وارادة المسبب

جايزة بخلاف ما استشهد به لانه لا يمكن تصحيحه مجازا فتعين الالغاء قوله ان هذا المجاز من
الحرية جواب عن قولهما فانهما قالا ان الحقيقة محال فهو يقول انه مجاز عن الحرية وهو منصوص وهذه المسئلة بناء على
ان المجاز خلف عن الحقيقة في حق الحكم عندهما وحكم الحقيقة وهو ثبوت البنوة لما كان مستحيلا لا يصح الاستعارة لان
شرط الخلف ان ينعقد السبب للاصل على الاحتمال وامتنع وجوده لعارض كما في الحلف على مس السماء وعند ابي حنيفة
رضي الله عنه هو خلف عن الحقيقة في حق التكلم فيشترط صحته من الاصل من حيث انه مبتدأ وخبر موضوع للايجاب
بصيغته وقد وجد ذلك واذا وجد وتعذر العمل بحقيقته وله مجاز متعين صار مستعارا لحكمه بغير نية كما في النكاح
بلفظ الهبة قوله واذا قال لامته انت طالق ونوى به غيره فان قيل لما صح ان يستعار العتاق للطلاق
فينبغي ان يصح بعكسه لانه لا يناسب الشيء غيره الا وذلك يناسبه كالاخوين قيل الاتصال نوعان احدهما
اتصال الحكم بالعلة والثاني اتصال الفرع بما هو سببه محض فالاول يوجب الاستعارة من الطرفين والثاني
يوجب استعارة الاصل للفرع دون عكسه لان اتصال الفرع بالاصل في حق الاصل كالعدم قوله لانه اثبات
الحرية بابلغ الوجوه لان كلامه اشتمل على النفي والاثبات وهذا اكد ما يكون من الاثبات دليله كلمة الشهادة
واذا وصف بالحرية يعتق بدون التاكيد فمع التاكيد اولى لم يعتق لانه لم يثبته ولا عموم له فوقع الشك في
الحرية فلا يعتق فصل القرابة اقسام قريبة كالولاد وبعيدة كبني الاعمام ومتوسطة كالقرابة
المتابدة بالمحرمية وتفسيره كل من حرم نكاحه على التابيد لاجل النسب فالشافعي رحمه الله الحق المتوسطة
بالبعيدة ويقول العلة في الولاد البعضية اذ الاصل ان لا يملك البعض الكل ونحن نلحقها بالقريبة
ونستدل بقوله عليه السلام من ملك ذا رحم محرم منه فهو حر وفيه دليل على ان سبب العتق الملك مع القرابة المتابدة
بالمحرمية فان قيل هذا في لسان صاحب الشرع لبيان السبب كما قال من قتل احدا فاقتلوه وقال الله تعالى
فمن شهد منكم الشهر فليصمه وهذا لان حرمة النكاح المناكحة ثبتت لهذه القرابة لمعنى الصيانة عن ذل
الاستفراش من الاستخدام وملك اليمين ابلغ في الاستذلال من الاستفراش هذا معنى قولهم هذه قرابة صينت
عن ادنى الذلين فلان يصان عن اعلاهما اولى قوله عتق ذلك البعض اي زال الملك عن ذلك البعض ولم
يرد حقيقة العتق وانما اراد به ثبوت اثره وهو زوال الملك وقد ذكر في المبسوط انه لا يعتق بشيء منه ما عتق
البعض عنده من اصله في هذا ان

ان الاعتاق يتجزى عنده وعندهما لا يتجزى فاضافته الى البعض كاضافته الى الكل لهما ان الاعتاق
اما اثبات العتق او اسقاط الرق وهما لا يتجزيان فلا يتجزى الاعتاق ضرورة وهذا لانه يلزم وجود
المؤثر بدون الاثر او وجود الاثر بدون المؤثر او تجزي العتق والكل محال وله ان الاعتاق ازالة
الملك لان الملك حقه والاصل ان المتصرف انما يتصرف فيما هو حقه فاما الرق فحق الشرع شرع جزاء
وعقوبة على كفرهم فاذا كان ازالة للملك كان متجزيا كالبيع وغيره وانما سمي فعله اعتاقا مجازا على
معنى انه اذا تم ازالة الملك بطريق الاسقاط يعقبه العتق الذي هو عبارة عن القوة لان الفعل
المزيل ملاقيا للرق كالقاتل فعله لا يحل الروح وانما يحل النفس ثم بنقض البنية يزهق الروح
فيكون فعله قتلا من هذا الوجه وليس كان فعله اعتاقا فالذي يبتني على الاعتاق لا يتجزى والاعتاق
نفسه متجز ونظيره اباحة اداء الصلوة تبتني على غسل اعضاء هي متجزية في نفسها حتى يكون غاسلا لبعض
الاعضاء مطهرا ثم يتوقف اباحة اداء الصلوة على كمال العلة فههنا ايضا زوال العتق في المحل يتوقف
على تمام العلة باعتاق ما بقي وان كان عتق البعض معتقا وقوله عليه السلام هو كله اي يعتق كله باخراج
الباقي الى الحرية بالسعاية فيكون فيه بيانا انه لا يستدام الرق فيما بقي منه فان قيل ما استدل به ابو حنيفة
رحمه الله متروك الظاهر فانه يقتضي تجزي العتق والرق وهو لا يقول به قيل اراد بالعتق زوال الملك و
بالرق بقاء الملك لما ان بين زوال الملك وثبوت العتق وبين بقاء الملك وبقاء الرق ملازمة والحديث وان ورد
في العبد المشترك لكنه يصح الاحتجاج به ههنا لان الخلاف في الكل بناء على اصل واحد وهو تجزي الاعتاق
القياس في مسئلة اعتاق احد الشريكين احد الشيئين اما وجوب الضمان على المعتق في حالتي اليسار والاعسار
لافساد نصيب الشريك وانه لا يختلف واما ان لا يجب عليه الضمان بحال لان المتصرف في ملكه لا يلزمه الضمان
وان تعدى ضرر تصرفه الى ملك الغير كمن احرق الحصايد في ملكه فاحترق شيء من ملك جاره ولكنا تركنا القياس
بما روي عن النبي عليه السلام قال من اعتق نصيبه ان كان غنيا ضمن وان كان فقيرا يسعى في حصة الآخر قوله
وان شاء استسعى لان ملكه باق يصلح دليلا لقوله بعده وان شاء اعتق وكذا القول ان شاء اعتق وان شاء
استسعى في طرفي الاعسار فلهذا سكت عن ذكر الدليل فيهما ثم المعتبر يسار التيسير وهو ان يملك من المال قدر قيمة نصيب
الآخر لا يسار الغنى كذا في المبسوط ويعتبر القيمة

في الضمان والسعاية حالة الاعتاق وكذا حال المعتق في اليسار والاعسار قوله وكذلك اذا
ورثاه بان كان لرجلين عم وله جارية فزوجها احدهما فولدت ولدا ثم مات العم فورثاه عتق الولد على الاب
ولا ضمان عليه وصورة اخرى امراة اشترت ابن زوجها ثم ماتت عن زوجها وعن اخيها قوله يضمن في الشرا
قال ذلك احترازا عن الارث لان الخلاف ثابت فيما اذا ملكاه بهبة او صدقة او وصية قوله لان شرا القريب
اعتاق ولهذا انما تادي به الكفارة واذا كان اعتاقا صار كانه اعتق نصيبه من عبد مشترك بينه وبين غيره وهذا
معنى قوله فاذن احد الشريكين اعتق نصيب احدهما قوله لان شريكه رضي بشرائه ولما كان راضيا بشرائه كان
راضيا باعتاقه والرضا بالاعتاق يسقط الضمان وهذا لان المشتري صار كالشخص الواحد لا يتجاوز
من جانب من البايع ولا شك ان كل واحد منهما راض بالتملك في نصيبه فيكون راضيا بالتملك في نصيب صاحبه
ايضا فيكون راضيا بالعتق ضرورة انه حكم التملك ولا فرق بين العلم وعدمه قوله سعى العبد لكل واحد منهما
وهذا بعد ان يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه لان كل واحد منهما مدع ومنكر وانما وجبت السعاية
لانه لا يمكن ايجاب الضمان لانكار الشريك لكن السعاية متيقن فيها كاذبا كان او صادقا لانه مكاتبه او مملوكه
وكان الولا بينهما وهو عبد عنده ما دام يسعى قوله لانه لا يدعي على صاحبه ضمانا لان صاحبه معسرا
وانما يدعي السعاية على العبد فلا يكون مبريا العبد عن السعاية ولم يثبت الضمان لانكار الشريك سببه وهو حر
عندهما على كل حال فصل قوله لوجه الله اي لرضا الله قوله لانه اذا الملك يعني ركن الاعتاق
اذ اله الملك الى احد وقد وجد من اهله في محله ووصف القربة زيادة في اللفظ الاول فلا يختل العتق بعدمه
في اللفظين الاخرين كالاعتاق على مال وعتق المكره اي اعتاقه وانما يقع العتق منه لما عرف ان
من سقطات لا يتوقف على الرضا واثر الاكراه في اعدام الرضا الخ قوله او الى شرط بان قال لعبده
اذا دخلت الدار فانت حر ووقع في بعض نسخ النافع او الى شرط الملك ومعناه الى شرط في الملك فاعتقهم
اي حكم بعتقهم انما يصح اعتاق الحمل خاصة لانه محل العتق حتى يعتق بعتق الام فلان يعتق اذا افرد
بالحرية اولى ولا يشترط فيه التسليم والقدرة عليه حتى لا يجوز كالبيع والهبة وانما لم يعتق الام لانها
لم يعتقها قصدا ولا يمكن بطريق التبعية لما فيه من جعل المتبوع تبعا للتبع وهو قلب الموضوع وانما يعرف
قيام الحمل وقت العتق اذا جاءت به لاقل

لاقل من ستة اشهر فاذا جاءت به لاكثر من ستة اشهر منذ قال لم يعتق لانه لا يتيقن بوجوده واذا اعتق عبده
على مال بان يقول انت حر على الف او بالف فالمال ينتظم النقد وغيره ولو علق عتقه باداء المال
بان يقول ان اديت الي الف درهم فانت حر ومعنى قوله صح اي صح هذا الكلام تعليقا كالتعليق بساير
الشروط ولا يصير مكاتبا ولسنا نعني بقولنا يجبر المولى على العتق القبول الا اجبارا حكما وانما
نعني به ان يجرد التخلية بينه وبين المال يعتق وليس للمولى ان يمتنع منه حتى ان المولى لو استخدم هذا العبد
معللا بانه لم يقبض المال حكما فان القاضي يجعله قابضا ويقصر يد المولى عن هذا العبد والحاصل انه
تعليق في الابتدا حتى لا يكون العبد احق بمكاسبه ولا يمتنع على المولى بيعه ولا يحتاج فيه الى قبوله
نظرا للمولى ومراعاة للفظه وكتابة في الانتها دفعا للغرور عن العبد حتى يجبر المولى على القبول والا فلا
يجبر المولى على ايجاد الشرط كما لو علقه بساير الشروط قوله الولد يتبع على صفة الام وهذا لانا تيقنا بانه
مخلوق من مائها ولم نتيقن بانه مخلوق من مائه ولانه يستهلك ماءها لان ماءها في موضعه ولان حضانها
ترجح بواسطة الحضانة ولانه كالجزء منها حتى كان عتقها يستلزم عتقه بخلاف الاب وهذا لما عرف ان
الصفات الحكمية الثابتة في الامهات تسري الى الاولاد وانما ترك هذا الاصل فيما اذا ولدت من مولاها
لان ماءها مملوك له فيعتق عليه فالحاصل انه يتبع الام في الرق والحرية والاب في النسب وخير الابوين
في الدين والله اعلم

باب التدبير

التدبير النظر في عاقبة الامر كان المولى ينظر في عاقبة امره واخر امره الى وقت الموت وذكر
في المبسوط التدبير عبارة عن العتق الموقع في المملوك بعد موت المالك اعلم ان التعليقات اسباب في
الحال عند الشافعي رحمه الله حتى ابطل تعليق الطلاق والعتاق بالملك وكان ينبغي ان لا يجوز بيع المدبر
عنده فكانه ترك اصله وعندنا ليست باسباب في الحال حتى جوزنا التعليق بالملك وكان ينبغي ان يجوز بيعه
الا انا انما لا نجوز بيعه لانه مملوك تعلق عتقه بمطلق موت السيد فصار كام الولد وهذا لان الموت كاين
لا محالة وهو سبب للخلافة حتى يخلف الوارث المورث في تركته بعد موته فهو بهذا التعليق يكون مثبتا
للمملوك في الحال خلافة في رقبته بعد موته فيكون ايجابا في ثاني الحال باعتبار وجود سببه على وجه يصير محجورا

عن ابطاله كما يحجر المريض عن التصرف باعتبار الخلافة الثابتة للوارث وفو لانه يعتق عند موت
المالك فيكون تبرعا في مرض الموت لما كان عتقه معلقا بموت المالك كان حكمه غير ثابت في الحال وان كان هو سببا
في الحال فصار نظير سائر الوصايا من حيث انه تبرع مضاف الى ما بعد الموت وفو لكن نقض العتق
حرام اشكال والاولى ان يقال لما كان الدين مقدما على الوصية ينبغي ان يصير حرا ثانيا فقال لكن نقض العتق
وفو كما يعتق المدبر معناه من الثلث كذا في الهداية قيمة المدبر نصف قيمته لو كان قنا وقيل قيمة المدبر
قدر ثلثي قيمته قنا وقيمة ام الولد قدر ثلث قيمتها قنة وهذا لانه في التدبير فاتت منفعة من ستر باح
بالبيع وبقيت منفعة من استخدام وقضاء ديونه من ماله بعد موته وبالاستيلاد انعدم المنفعتان فتوزع
القيمة على ذلك

باب الاستيلاد

بيع ام الولد باطل
في قول جمهور العلماء خلافا لداود بلى هذا حكاية ابي سعيد البردعي مع داود معروفة وفو لبقاء الملك
فيها لانه قد كان ثابتا فيها ولم يوجد ما يزيلها وهذا لان حق الحرية لا ينافي كما في المدبر والثابت فيها
حق الحرية واعلم ان التدبير والاستيلاد يؤثران في نقصان الرق لا في الملك حتى يجوز وطء المدبرة
وام الولد وهذا آية كمال الملك لان البضع لا يحل الا عند كمال ملك اليمين او ملك النكاح بالنص ولهذا لا يحل
وطء الجارية المشتركة والمكاتبة وهذا لان الثابت فيهما حق العتق فيزول من صفته بقدر ما يثبت من العتق
والرق ضد العتق لا الملك والكتابة يؤثر في نقصان الملك لا في الرق ولهذا لا يحل وطء المكاتبة ولو لم يكن
الملك مختلا لجاز وطؤها ولانه لو اعتق المكاتب عن كفارة الظهار يجوز اذا لم يؤد شيئا من بدل الكتابة ولا يجزي
عتق المدبر وام الولد وهذا لان الثابت للمكاتب ملك اليد فيرد على المولى ما يثبت له او يستحيل ان يكون
الشخص الكامل بجهة مملوكا مالكا من الجهة وهذا بناء على ان الرق ينفصل عن الملك لان الرق حق الشرع
والملك الا ترى ان غير العبيد ومن ما يتحقق الملك فيها دون الرق والكفار اذا رقا في دار الحرب لا ملك لاحد
عليهم الفرش ثلاثة قوي ووسط وضعيف وهذا لان الفراش بناء على الملك وملك اليمين اضعف من ملك
النكاح لانه يملك نقله بالتزويج الى غيره وبالاعتاق بخلاف ملك النكاح فانه يملك من ازالته بالاسقاط
بان يطلق فيجب ولان المنكوحة لا يقصد بها الا الولد فلا حاجة الى الدعوة والامة قد يقصد بها قضاء
الشهوة وقد يقصد بها

الملك

بها الولد فلما ادعى الولد الاول تعين الولد مقصودا منها فالتحقت بالمنكوحة فيثبت النسب بلا دعوة
لما ولدت مارية ابراهيم رضي الله عنه قيل لرسول الله عليه السلام الا تعتقها قال قد اعتقها ولدها
وقضيته تنجيز الحرية ولم يثبت ذلك بالاجماع فيثبت حق العتق في الحال وحقيقته في المال وهذا لان الجزئية
قد حصلت بين الواطئ والموطوءة بواسطة الولد كما ذكرنا في النكاح لكن الحرية لو كانت ثابتة حقيقة
لحصل العتق حقيقة كما في الولد فلما ثبت الحرية ثبت حق العتق في الحال وحقيقته في المال ليثبت الحكم بقدر العلة
ثم انها لا تسعى لغرمائه ولا للوارث لان الاستيلاد من حوائجه كيلا يضيع ماؤه وحاجته مقدمة كالتجهيز
والتكفين بخلاف التدبير فانه ليس من اصول حوائجه وفو فهي ام ولد له حقيقة اي حقيقة عرفية
والا فهي ام له حقيقة لكنها لا تسمى ام ولد عرفا واذا وطئ الاب جارية ابنه ذكر الجارية لتبيين انها
محل التملك حتى لو كانت ام ولد الابن او مدبرته لا ينتقل الى الاب بالقيمة فالدعوة باطلة ثم دعوة
الاب انما يصح بشرط ان تكون الجارية في ملك الابن من وقت العلوق الى وقت الدعوة وان يكون الاب صاحب
ولاية من ذلك الوقت الى وقت الدعوة حتى ان لا يكون كافرا ثم اسلم او عبدا ثم اعتق ولهذا لا يصح دعوة الجد
مع بقاء الاب لانه لا ولاية له مع بقاء الاب وفو لانه محتاج الى تملكها لان ثبوت النسب يتوقف على
الملك لان النسب بناء على الفراش والفراش بناء على الملك فتملكها قبيل الوطء ضرورة ثبوت النسب غير ان الحاجة
الى ابقاء نسله دونها الى ابقاء نفسه فمن حيث ثبوت الحاجة له ولاية التملك ومن حيث انها ليست باصلية بل
فضول الحوائج يجب عليه القيمة بخلاف الطعام فانه يتملكه بغير القيمة لانها حاجة اصلية يتعلق بها البقاء
وفو لان النسب يثبت مهما امكن وقد امكن لانه لما ثبت النسب في نصفه لمصادفته ملكه ثبت في الباقي ضرورة
انه لا يتجزى لما ان سببه وهو العلوق لا يتجزى اذ الولد الواحد لا يتعلق من ماءين العقر عبارة
عن مهر المثل كذا في المبسوط وغيره وذكر في المبسوط البكري انه ينظر الى هذه المرأة بكم كانت تستاجر على الزنا
مع جمالها لو جاز الاستيجار على الزنا فالقدر الذي تستاجر على الزنا يجعل عقرها وفو ثبت نسبه منهما معا
اذا دخلت على ملكهما حتى لو كانت العلوق على ملك احدهما ثم اشترى الآخر شركة فيها ثم ادعياه يكون الذي حصل
العلوق على ملكه اولى كتب عمر رضي الله الى شريح في جارية بين شريكين جاءت بولد فادعياه فقال لبسا فلبس عليهما

ولو بينتا لبنين لهما هو ابنهما يرثهما ويرثانه وهو للباقي منهما وكان ذلك بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم فحل
محل الاجماع هو صحيح وهو للباقي منهما اي الولد لا يكون للباقي حرمة من اذا مات احدهما حتى يكون كله من ابيه
للاب الحي هو صحيح وعلى كل واحد منهما نصف العقر وفيه فايدة فربما يقوم احدهما بالدنانير والاخر بالدراهم
فيدفع الدنانير ويأخذ الدراهم لانه جاز ان يسقط احدهما حقه فيبقى حق الاخر فيتوجه المطالبة حينئذ
التعدد في سبب مجازا لان الولد الواحد لا يتعلق من ماء رجلين فيجزي موزعا عليهما اي حكم البنوة
ان كان يقبل التجزئة يتوزع عليهما كالميراث والنفقة والحضانة وولاية التصرف في المال وان كان لا يقبل
التجزئة يثبت في كل واحد منهما كملا كالنسب وولاية النكاح فانها اذا ثبتت لشخص ثبتت لكل واحد
منهما كملا لانه لا يقبل الوصف بالتجزي كذا في الاسرار اعتبر تصديق لان المولى حجر نفسه عن التصرف
في كسب المكاتب فلا ينفذ تصرف المولى فيه الا بتصديق المكاتب الدعوة نوع تصرف بخلاف الاب انه ما حجر
نفسه عن التصرف في حال عند الحاجة بل الشارع اثبت له الحق في مال الابن حيث قال انت ومالك لابيك
فلا يحتاج الى تصديق الولد وعليه قيمة ولدها لانه في معنى المغرور حيث اعتمد دليلا وانما لا يملكها لان
حق الملك ثابت له في كسبه وذلك كاف لاثبات نسب الولد فلا حاجة الى التملك بخلاف الاب فانه ليس له
في مال الولد ملك ولا حق ملك فلا يمكن اثبات النسب الا باعتبار تملك الجارية ولهذا اباح للابن وطء
جارية نفسه

كتاب المكاتب

الكتب الجمع لغة ويستعمل
في الالزام فالمولى الزم العبد البدل والعبد يلزم المولى العتق عند اداء البدل قال المطرزي قولهم انه ضم
حرية اليد الى حرية الرقبة ضعيف والصحيح ان كل واحد منهما كتب على نفسه امرا هذا الوفاء وهذا الاداء
وفي المنشور سمي كتابة لانه تخلو عن العوضين في الحال ولا يكون الموجود عند العقد الا الكتابة وساير العقود
لا تخلو عن عوض عن البدل وركنه لفظ المتعاقدين وشرطه كون العبد محلا وكاملا للعاقد وحكمه صيرورة
العبد اخص بمكاسبه في الحال وثبوت الحرية في المال ويجوز مؤجلا بان يقول كاتبتك على الف درهم
الى سنة ومنجما بان يقول كاتبتك على الف الى سنة على ان تعطيني كل شهر كذا من النجم الوقت قوله تعالى
والذين يبتغون الكتاب يعني المماليك الذين يطلبون الكتابة والامر للاباحة عند البعض والشرط خرج
وفاقا والصحيح ان الامر

للندب والندبة معلقة بالشرط والمطلق في الاية يدل على جواز الكتابة بطرفيها لان المطلق شامل للمقيد
لجمع واعلم ان الكتابة الحالة جائزة عندنا والسلم الحال لا يجوز وعند الشافعي رحمه الله الامر على العكس
وهذا لان القدرة على تسليم المعقود عليه شرط دون المعقود به والبدل في الكتابة معقود به والمسلم فيه معقود
عليه ومن يقول العجز الطاري يوجب الفسخ فالمقارن اولى الا انه منع هو صحيح اذا كان يعقل البيع والشرا اي يعرف
كون البيع سالبا للملك جالبا للربح لانه نافع له مطلقا احترازا عن الضار المحض والدائر بينهما فانه لا يوهل
للاول اصلا وللثاني يقبل الاذن موجب عقد الكتابة مالكية اليد في حق المكاسب لان المالكية عبارة عن
قوة وقد ثبت له هذه القوة بنفس العقد حتى يحصل له التصرف في منافعه ومكاسبه ليتمكن من الاداء وانما لم
يعتق في الحال لان هذا معاوضة يقتضي المساواة بين العاقدين واصل البدل للمولى ثبت في الذمة بنفس العقد
لكن لا يتم ملكه الا بالقبض لان الذمة ضعيفة بسبب الرق فيكون ما عليه في ذمته للمولى حق ضعيف فيثبت
للعبد بمقابلته مالكية ضعيفة وهي مالكية اليد ثم اذا تم له الملك بالقبض يتم به المالكية للعبد ايضا
فلهذا يعتق عند الاداء وهذا معنى قولهم المكاتب طار من وكر العبودية ولم ينزل ساحة الحرية فهو كالنعامة
اذا استطير تباعر واذا استحمل تطاير هو صحيح الى المقصود العقد المقصود من العقد وصول المولى الى البدل
الكتابة ووصول العبد الى الحرية وذلك انما يحصل بالبيع والشرا وقد لا يتوصل الى ذلك بالحضر فيحتاج الى السفر
هو ضرورة التجارة لانه لا يجد بدا من ارتكاب الدعوة محاضرين او الى هذا الاسم لانه اذا لم يفعل ذلك
نفروا عنه ومن ملك شيئا ملك ما هو من ضروراته ولا يتكفل سواء كانت بالنفس او بالمال ولا للحر من امته
يكون حرا سواء كان الوطء حلالا او لم يكن لان من ملكه من الزنا يعتق عليه وكسبه له اي كسب الولد للوالد
دخل في كتابتها وكان كسبه لها لان تبعية الام ارجح ولهذا اتبعها في الرق والحرية وذكر في بعض النسخ
دخل في كتابتها ومعناه اذا كاتبها كتابة واحدة فدخل الولد في كتابتها ولكن باعتبار تبعية الام حتى يكون
كسبه لها كما اذا كانت الكتابة متفرقة والصحيح هو الاول لدليل قوله تبعا للام وموافقه للهداية
هو صحيح كما في الحر المكاتب اهل لان يكاتب كالحر اهل للتجربة والحر اذا اشترى ابنه يعتق عليه فكذا المكاتب
اذا اشترى ابنه يتكاتب عليه تحقيقا للصلة بقدر الامكان ولم يجز له ان يبيعها لانها ام ولده ومعناه اذا كان
معها ولدها وان لم يكن معها ولد فكذلك عنده خلافا لهما

لابي حنيفة رحمه الله يعتبر الملك عليه لانه يصير حرا يدا ويمتنع المولى من التصرف فيه بيعا ووطئا ولا يجوز
تغيير الملك على المالك بدون رضاه الا اذا دل الدليل على قرابة الولاد وجد الجزئية والبعضية اذ لا صلة ان
الجزء لا يخالف الكل وفي الجرجاني الحديث اي اذا ملك الحر اخاه فانما يعتق عليه بالحديث ولم يوجد هذا فيما اذا
ملك المكاتب اخاه فان قيل وجد الدليل وهو وجوب الصلة اذ هو ينتظم قرابة الولاد وقرابة الاخوة
قيل المكاتب له كسب وليس له ملك غير ان الكسب يكفي للصلة في الولاد حتى ان القادر على الكسب
يخاطب بنفقة الوالد والولد وان لم يكن موسرا ولا يكفي لغيرها حتى لا يجب عليه نفقة الاخ الا اذا كان
موسرا فصل النجم الطالع سمي به الوقت ثم سمي به ما يؤدى فيه من الوظيفة فان كان له دين
يقبضه اداه به دينا لو اداه ان تعتضه ليتمكن منه او مال القدم فان كان له بضاعة يجيء لا نسان يصل اليه
مندوب اليه شرعا لان قوله تعالى فكاتبوهم للندب عجزه حكم بعجزه يتوالى يتتابع هذا العقد مبني
على الارفاق وفي رده في الرق عند كثرة نجما او احد التضييق عليه فليمض التوسع والارفاق شرطا ان يتوالى
عليه نجمان ذكر في الهداية لا بد من القضاء بالفسخ او الرضا وكذا في شرح الطحاوي وفي بعض الروايات
تنفرد المولى بالفسخ ولا يشترط رضاه وحكم بعتقه في اخر جزء من اجزاء حيوته حتى يكون ما بقي ميراثا
لورثته المكاتب ويعتق اولاده قوله واختلف الصحابة رضي الله عنهم قال علي وابن مسعود
رضي الله عنهما كما قال علماؤنا وقال زيد بن ثابت رضي الله عنه ينفسخ الكتابة بموته والمال كله للمولى به
اخذ الشافعي وحجتنا فيه انه عقد معاوضة لا ينفسخ بموت احد المتعاقدين وهو المولى فلا ينفسخ بموت
الاخر كعقد البيع وهذا لانه متى جاز ان يجعل المولى كالحي بعد الموت لحاجته الى الولاء فكذا يجوز ابقاء مالكية
المكاتب بعد موته لحاجته الى الحرية لانه من كسب ابنه فيخلفه في الاداء وصار اداؤه كاداء ابيه ابو حنيفة رحمه الله
فرق بين الولد المولود في الكتابة وبين الولد المشترى فقال الاجل يثبت شرطا في العقد فيثبت في حق من دخل تحت
العقد كالولد المولود في الكتابة لانه متصل وقت الكتابة فيسري الحكم اليه وحيث دخل في حكمه يبقى في نجومه و
المشترى لم يدخل لانه لم يضف اليه العقد ولم يسر الحكم اليه لانفصاله واذا لم يثبت التاجيل في حقه صار مال
الكتابة حالا بموت المكاتب لان المديون اذا مات حل الاجل فيصير يعجزه مكاتبه اسم حلة والحكم فيه انه يؤدي
او يرد في الرق

قوله واذا كاتب المسلم عبده على خمر او خنزير او على قيمة نفسه مثل ان يقول لك كاتبتك على دن من خمر او على خنزير
او يقول كاتبتك على قيمة نفسك قوله لانه شرط فاسد داخل في صلب العقد الكتابة يشبه البيع من حيث
هو انها يحتمل الفسخ في الابتداء ويشبه النكاح من حيث انها لا يحتمل الفسخ بعد تمام المقصود
بالاداء فيوفر حظها عليهما فلشبهها بالبيع يبطل بالشرط الفاسد اذا تمكن في صلب العقد بان جعل البدل
ما ليس بمال كالخمر ولشبهها بالنكاح لا يبطل اذا لم يتمكن الشرط في صلب العقد كما اذا شرط ان لا يخرج
من الكوفة الا باذنه فان هذا الشرط ولا يبطله العقد البدل في الكتابة الفاسدة هو القيمة لان العقد
فاسد فلزمه رد رقبته لاجل الفساد وقد تعذر رده بنفوذ العتق فيه فيلزمه قيمته كالمشتري شراء فاسدا
اذا اعتق المبيع بعد القبض وكان ينبغي ان لا يعتق عند اداء الخمر الا انه يعتق لان البدل صورة بخلاف
الميتة والدم لانهما ليسا بمال متقوم فلا يصلحان عوضا اصلا وخلاف الثوب لانه يتوقف فيه على
مراد العاقد لاختلاف اجناسه وفيما اذا كانت على قيمة نفسه ينبغي ان يؤدي قدرها لا يختلف فيه المقومون
ليكون موديا القيمة بيقين وان كانت على حيوان غير موصوف معناه ان يبين الجنس ولا يبين النوع والصفة
وينصرف الى الوسط ويجبر على قبول القيمة قوله فتردد بين الجواز والفساد وهذا لان الحيوان لا يثبت
في الذمة في مقابلة ما هو مال كالبيع ويثبت دينا في الذمة في مقابلة ما ليس بمال كالنكاح فهذا العقد
من حيث انه مبادلة مال بمال يفسد باشتراط الحيوان في الذمة ومن حيث انه مال بما ليس بمال لا يفسد فرجحنا
الصحة على الفساد لان امور المسلمين محمولة على الصلاح والسداد حتى يظهر غيره واذا كاتب عبديه
كتابة واحدة بان يقول ان اديا عتقا وان عجزا ردا في الرق قوله فايهما ادى عتقا لان المولى جعلهما
في هذا الحكم كشخص واحد وكانه الزم جميع المال كل واحد منهما ثم علق عتق صاحبه باداءه ولهذا
اذا قبل احدهما دون الاخر لم يجز وله ان ياخذ كل واحد منهما بجميع المكاتبة ويرجع على شريكه بنصف ما ادى
لاستوائهما ولو رجع بالكل لا يتحقق المساواة قوله لئلا يؤدي الى ابطال حق المكاتب لان الكتابة سبب
الحرية وسبب حق المرء وحقه لا يبطل بموته كالتدبير والاستيلاد ويجوز ان يراد به المكاتبة وهو المولى
لان للمولى استحقاق الولاء بعقد الكتابة والانفساخ يؤدي الى ابطال هذا الاستحقاق والى هذا اشاره
في المبسوط قوله كالبيع

اذا كان [illegible]

ومن سبيلا فان بيع المكاتب باطل والكفار اذا استولوا على مكاتبينا لا يملكون بخلاف القن وذكر
في بعض النسخ ومن سبيلا وصورته ما ذكر في الجامع الصغير وفي الهداية امة بين رجلين كاتباها فوطئها
احدهما فجاءت بولد فادعاه صحت دعوته لقيام الملك فيه وصار نصيبه ام ولد له لان المكاتبة لا يقبل النقل
من ملك الى ملك فيقتصر امومية الولد على نصيبه وكذا ذكر في الفتاوى اذا وطئ الاب مكاتبة ابنه وادعاه لا يثبت
النسب منه لانه لا يحتمل النقل من ملك الى ملك وان اعتقوه جميعا عتق القياس ان لا يعتق لانهم اضافوا التصرف
الى ما ليس بملك لهم وفي الاستحسان يعتق ويجعل هذا بمنزلة الابراء منهم باستيفاء بدل الكتابة وهذا
لان عتق جميع المكاتب يسقط بدل الكتابة عنه فيمكن اعمال الكلام منه بطريق المجاز وهو ان يكون اسقاطا
منهم لبدل الكتابة ومع تعذر العمل بحقيقة الكلام يصار الى المجاز اذا امكن بخلاف ما اذا اعتق احدهم
لان عتق البعض ليس يسقط عنه شيئا من بدل الكتابة وبهذا تبين قوله لقيامهم مقام المالك كتابة ام
الولد والمدبر يجوز لبقاء الملك فيهما وعقد الكتابة يرد على المملوك ليتوصل الى ملك اليد واذا ولدت
مكاتبته منه الى آخره وهذا لانه تلقاها جهتا حرية عاجل ببدل واجل بغير بدل فتختار ايهما شاءت
واذا كاتب مدبرته الى آخره ما ذكر من الخيار قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله يسعى في الاقل
منهما وقال محمد رحمه الله يسعى في الاقل من ثلثي قيمتها وثلثي بدل الكتابة لابي حنيفة رحمه الله ان
بدل الكتابة بمقابلة ما وراء المستحق بالتدبير لان موجب الكتابة ثبوت ما لم يكن ثابتا للمكاتب والبدل
بمقابلة ذلك لا بمقابلة ما هو ثابت وقد عرف ان التدبير موجب استحقاق شيء لها فلا يتصور
استحقاق ذلك بالكتابة ليكون البدل بمقابلته واذا ثبت ان بدل الكتابة بمقابلة ما وراء المستحق
بالتدبير وشيء من ذلك لم يسلم للعبد بموت المولى فلا يسقط شيء عنه من بدل الكتابة بخلاف ما لو شيئا
كاتبه اولا ثم دبره لان بدل الكتابة هناك بمقابلة جميع الرقبة لانه لم يستحق شيء من رقبته عند الكتابة
فاذا عتق بعض الرقبة بعد ذلك بالتدبير سقط حصته من بدل الكتابة ومن اصل ان الشيء يتضمن
المثل ولا يتضمن فوقه فيملك المكاتب الكتابة ولا يملك الاعتاق على مال مختصر لان المكاتب ليس اهلا
لان يكون معتقا لانه رقيق بعد فيخلفه فيه اقرب الناس اليه وهو مولاه ذكر العتاق ثم اسبابه

من التدبير وغيره والغى الكتابة لانها تقبل الفسخ دون التدبير والاستيلاد ثم الولاء لانه حكم
الاعتاق فيكون مرتبا عليه والله اعلم

كتاب الولاء

الولاء نوعان ولاء عتاقة وولاء موالاة وهو مشتق من الولي القرب اي القرابة الحاصلة بسبب العتق
او الموالاة وسبب ولاء العتاقة العتق لا الاعتاق لانه اذا ورث قريبه يعتق عليه ويكون ولاؤه له
ولو كان سببه الاعتاق لما ثبت له الولاء لانه لم يوجد الاعتاق وحكمه العقل والارث لان الميراث
معلول بعلة التناصر وكذا العقل ولهذا يجب على اهل النصرة وقد كانت العرب تتناصر بالولاء بنوعيه وقرره
النبي عليه السلام قوله فولاؤه له اي يعقله ويرثه لانه بالاعتاق احياه حكما فانه لا يملك المال قبل العتق
كالميت وقد صار مالكا بالاعتاق وايد هذا قول النبي عليه السلام لن يجزي ولد والده الحديث نفى كونه
مجازيا الا بالاعتاق لانه سبب الاحياء ولا يمكن ان يصير الولد سببا للاحياء الا بهذا الطريق فلا يكون
مجازيا له الا بذلك ايضا والمسبب للاحياء من حيث الحقيقة بالايلاد يستحق الميراث وكذا المسبب للاحياء
من حيث الحكم الحكمية وعن هذا قال الحسن المولى الاسفل يرث من الاعلى لانه ملحق بالنسب والنسب يوجب
الميراث من الطرفين فكذا الولاء ولنا قوله عليه السلام الولاء لمن اعتق ذكره بالالف واللام وانه للجنس
فينتفي بذلك ثبوت الولاء لغير المعتق ولانه قال كنت انت عصبته والموضع موضع الحاجة الى البيان فسكوته
عن البيان في الجانب الآخر دليل على انه لا يرث عبد سائبة اي معتق لا ولاء بينهما في مختصر لانه خلاف النص
يحتمل قوله تعالى ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة فقد قيل في تاويله كان الرجل اذا اعتق عبدا
قال هو سائبة فلا عقل بينهما ولا ميراث كذا في الكشاف ويحتمل الحديث المذكور في المتن فقد روي ان عائشة
رضي الله عنها ارادت ان تشتري بريرة وتعتقها وكان مواليها شرطوا ان يكون الولاء لهم فسالت النبي عليه
السلام فقال اعتقيها فان الولاء لمن اعتق فاثبت الولاء للمعتق وابطل الشرط مختصر لان المولى اعتقه اي
بالكتابة السابقة فاشبه العتق المعلق بالشرط ومن ملك ذا رحم محرم الى آخره فان قيل المدعى عام
والدليل خاص قلنا شراء القريب انما صار اعتاقا باعتبار انه سبب الملك والملك في القريب اعتاق فثبت
الحكم في هذا لانه من آخر لان الملك موجود وهو المؤثر في ثبوت العتق لا فصل ان العتق متى ثبت قصدا لا ينتقل

ومتى ثبت مطريق السراية ينتقل ففي المسئلة الاولى متى اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر عتق الولد قصدا
لان الجنين جزء منها فاذا وقع العتق عليها فقد اوقع عليه ايضا كسائر اجزائها في المسئلة الثانية متى
اذا ولدت بعد عتقها لاكثر من ستة اشهر عتق الولد بطريق السراية تبعا للام لانه لم يتيقن بقيامه وقت الاعتاق
حتى يعتق مقصودا وهذا لانه يحتمل ان الولد حدث بعد العتق ويحتمل انه حدث قبل العتق فلا يعتق
بالايقاع المقدم بالشك فيعتق تبعا للام فاذا تبعها في العتق تبعها في الولاء ايضا لانه تعذر اثباته من
الاب لانه لا عاقلة للاب اي الولاء لحمة كلحمة النسب اي خلطة ووصلة كوصلة النسب فاشبه الولاء بالنسب
والنسب الى الآباء فكذا الولاء يكون اليهم وانما كان النسب الى الآباء لقوله تعالى ادعوهم لآبائهم وانما
يكون الى الامهات عند الضرورة لعدم اهلية الاب فاذا صار اهلا وزالت الضرورة عاد الولاء اليهم اليه
فان قيل الولاء كالنسب فينبغي ان لا ينفسخ بعد ثبوته كما هو فيه قيل انه لا ينفسخ لكن حدث ولاء اولى منه
فقدم عليه كما اذا احدث من هو اولى منه في الميراث لا بطل تعصيبه لكنه تقدم عليه عجمي تزوج معتقة
العرب الى آخره صورة المسئلة عجمي ليس بمعتق لاحد ولم يوال احدا تزوج معتقة انسان عرف ما صار ا
المبسوط وقد قال في الهداية الخلاف في مطلق المعتقة والوضع في معتقة العرب وقع اتفاقا ثم اعلم ان محمدا
مع ابي حنيفة رحمهما الله كذا ذكر في الاصل لا ابي يوسف رحمه الله ان الولاء ضرب من التعصيب فيختص بالاب كما اذا
كان الاب عربيا ولهما ان الاب لو كان عبدا كان ولده لموالي امه لانه لا عاقلة لابيه لذا هنا قوله صلى الله عليه
وسلم هو اخوك في الدين قال الله تعالى فان لم تعلموا اباءكم فاخوانكم في الدين قوله فان شكرك اي بالمجازاة
على ما صنعت اليه فهو خير له لانه امتثل الى ما ندب اليه في الشرع قال النبي عليه السلام من لم يشكر الله نعمته
فليشكرها وشر لك لانه يصل اليك بعض الثواب في الدنيا فينتقص بقدره من ثوابك في الاخرة فان كفرك فهو
خير لك لانه يبقى ثواب العمل كله لك في الاخرة وشر له لان كفران النعمة مذموم قال عليه السلام من لم يشكر الناس
لم يشكر الله تعالى والمراد من قوله لم يترك وارثا العصبة وسنبينه في الفرائض ان شاء الله تعالى قوله
ان حبرت او دبرت من حبرت اي دبرت المراة مملوكها ثم ارتدت والعياذ بالله ولحقت بدار الحرب وحكم الحاكم بعتق
يعتق المدبر ثم اذا جاءت مسلمة يكون ولاء المدبر لها وكذا اذا دبرت المراة عبدها وارتدت والعياذ بالله

ولحقت بدار الحرب وحكم الحاكم بعتق مدبرها ثم عادت مسلمة الينا فاشترى مدبرها الذي عتق بسبب ارتدادها
ولحوقها عبدا ودبره ومات ثم مات المدبر الثاني ولا وارث له الا المدبرة فولاؤه لها هكذا نقل عن
المشايخ وصورة الجر امراة اشترت عبدا فتزوج العبد معتقة باذنها فجرت منها اولادا فان ولاء
الاولاد لموالي الام لان الاب عبد فلو ان المراة اعتقت العبد جرت هذا العبد المعتق ولاء ولده الى نفسه
ثم جرت المراة الى نفسها كذا في المبسوط ثم قوله فميراثه لبني المولى لا يقتضي ان يكون حكم ميراث المعتق
مقصورا على بني المولى بل هو لعصبته الاقرب فالاقرب وقوله واولاد ابن لغو معناه بني ابن اخر بدليل
قوله حدون بني الابن وروي عن بعض الصحابة رضي الله عنهم انهم قالوا الولاء للكبر فقيل اي الاكبر سنا
وعندنا المراد بالكبر القرب يعني ان اقرب البنين اولى باستحقاق الميراث بالولاء حتى اذا مات المعتق عن ابن
فالولاء للابن خاصة وكذا اذا مات عن ابن ابن وابن ابن ابن فالميراث لابن الابن خاصة لانه اقرب فكان المراد
اقربهم نسبا لا اكبرهم سنا لما ان الكبر بالضم يستعمل في الحال وبالكسر في السن وذكر ابو نصر هذا خرج مخرج
العادة فان من يكون الكبر لمن هو ابن اعم الاحوال قوله للحديث مع ان هذا مروي عن الصحابة لما ان
هذا مما لا يعرف رايا فالاثر منهم كالخبر فصل في ولاء الموالاة يصح بشرائط منها ان لا يكون
المولى من غير العرب لان العربي له نصرة بنفسه الى قبيلته وذلك اكد من نصرة الموالاة ومنها ان لا يكون
معتقا ومنها ان ينشرط الميراث والعقل ومنها ان يكون لم يعقل عن غيره ومنها الاسلام على يده عنده
البعض والصحيح ان ذا ليس بشرط وولاء الموالاة يخالف ولاء العتاقة في فصول احدها ان في ولاء
الموالاة يتوارثان من الجانبين اذا اتفقا على توريث كل واحد منهما صاحبه بخلاف ولاء العتاقة والثاني
ان ولاء الموالاة يحتمل النقض وولاء العتاقة لا يحتمله والثالث انه مؤخر عن ذوي الارحام وولاء العتاقة
مقدم عليهم قوله تعالى والذين عقدت ايمانكم فآتوهم نصيبهم يعني نصيبهم من الميراث والمراد عقد الموالاة
بدليل ما سبق ولكل جعلنا موالي مما ترك الوالدان والاقربون وكان المراد منه بيان النصيب على سبيل
الاستحقاق ارثا لا على سبيل المعونة والبر ابتداء فكذلك المراد مما جعله معطوفا عليه لان حكم المعطوف
حكم المعطوف عليه وليس المراد بقوله والذين عقدت ايمانكم القسم بل المراد الصفقة فان العادة ان المتعاقدين
ياخذ كل واحد منهما

بيمين صاحبه اذا عاقده ويسمى العقد صفقة لهذا وذكر في المبسوط البكري ان الله تعالى جعل الموالاة
سببا للتوريث فلا تفصل بين ان يكون للميت وارث اخر او لم يكن الا انه نسخ في حق من كان له وارث
آخر بقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض ولا ناسخ في حق من لا وارث له فبقي حكم الاخاء ظاهرة
قوله تعالى واولوا الارحام اي واولوا القرابات اولى بالميراث من الولاية في الدين كان المسلمون في صدر
من الاسلام يتوارثون بالولاية في الدين والهجرة لا بالقرابة ثم نسخ ذلك لما تجاوز من الاسلام وعز اهله
في كتاب الله تعالى في اللوح من المومنين والمهاجرين يجوز ان يكون بيانا باولى الارحام اي الاقربا من
هولاء بعضهم اولى بان يرث بعضا من الاجانب ويجوز ان يكون من ابتداء الغاية اي واولوا الارحام بحق
القرابة اولى بالميراث من المومنين بحق الولاية في الدين ومن المهاجرين بحق الهجرة وايراد هذه الاية لبيان
ان مولى الموالاة موخر عن ذوي الارحام قوله لانه وعداي انه وعد له ما لا فلا يلزم كالوصية قوله
لانه تأكد لانه تعلق به حق الغير فصار بمنزلة عوض مال يمنع الرجوع كالعوض في الهبة ولانه قضى القاضي
قوله وقد تأكد به حيث لا يبطل يعني لانه لو ثبت ولاء الموالاة فاما ان يبطل ولاء العتاقة وانه لا يجوز
او لا يبطل وانه لا يجوز ايضا لان ولاء الموالاة ادنى فلا يظهر مع الاقوى ثم من ثمان مناسبات ما تقدم من حيث
ان العزل والاكراه لا يؤثران في المجموع

كتاب الايمان

اليمين في اللغة عبارة عن القوة قال الشاعر اذا ما راية رفعت لمجد تلقاها عرابة باليمين
وفي الشرع عبارة عن عقد ورد على الخبر في المستقبل لتحقق الصدق منه لما ان الحالف يتقوى به على تحصيل
الشرط او الامتناع عنه قوله الايمان على ثلثة اضرب لم يرد به على عدد الايمان فان ذلك اكثر من ان يحصى
وانما اراد ان اليمين بالله تعالى ينقسم في احكامها ثلاثة اقسام يمين الغموس كقولهم علم الطب والغمس
المقل فكانها تغمس صاحبها في الاثم فعول بمعنى فاعل قوله وهو الحلف على امر ماض يتعمد الكذب فيه
ليس على التهديد لانها تتحقق في الحال كذا ذكر في المبسوط وهذه ليست بيمين حقيقة لان اليمين عقد مشروع
وهذه كبيرة محضة ولكنه سمي يمينا مجازا لتصوره بصورة اليمين فلا يكون موجبة للكفارة وعند الشافعي
رحمه الله تنعقد موجبة للكفارة فمن اصله محل اليمين نفس الخبر وشرط انعقادها القصد الصحيح وعندنا محل
اليمين خبر فيه رجاء الصدق

لا انها تنعقد موجبة للبر ثم تخلفه الكفارة عند فوات البر خلفا عنه والخبر الذي لا يتصور فيه الصدق لا يكون محلا
لليمين حقيقة ان اليمين انما تعقد للحظر او للايجاب وذلك لا يتحقق في الماضي والعقد لا ينعقد بدون محله كالبيع
وغيره ولان الكفارة عقوبة من حيث انها لا تجب الا جزاء وعبادة من حيث انها تتادى بالصوم فيستدعي
سببا مترددا بين الحظر والاباحة وهي المنعقدة لانها باعتبار تعظيم حرمة اسم الله تعالى مباح وباعتبار
هتك هذه الحرمة بالحنث محظور ولان الكذب بدون الاستشهاد بالله محظور محض فمعه اولى فلا يصلح سببا
للكفارة كما عرف من اشتراط الملائمة بين الاسباب والمسببات حتى كان المباح المحض سببا للعبادات
المحضة والمحظور المحض سببا للعقوبات المحضة فان قيل الغموس كسوب القلب لانها بالقلب
مقصوده والمواخذة فيه ثابتة بالنص قلنا المراد بقوله تعالى ولكن يواخذكم بما كسبت قلوبكم
المواخذة بالوعيد في الاخرة وقد عرف الفاجرة الكاذبة وهذا اسناد مجازي لان اليمين لا يكون فاجرة
وانما يكون الفجور من صاحبه الا ان الشي يوصف بفعل ما هو من سببه كالخبر الصادق وغيره قوله تدع
الديار بلاقع اي خالية عن اهلها جمع بلقع وهو المكان الخالي ثم كل واحد من النصين يدل على ثبوت
الاثم وعدم انتفاء الكفارة اما الثاني فظاهر واما الاول فظاهره يقتضي ثبوت الاثم لان تخريب
الديار اما ان يكون بهلاك اهلها او باخراجهم عنها وكل ذلك عقوبة تستدعي سابقة الذنب قال الله
تعالى وما اهلكنا من قرية الا واهلها ظالمون قال هو الذي اخرج الذين كفروا الاية وقال ولو انا كتبنا
عليهم ان اقتلوا انفسكم او اخرجوا من دياركم وهو دال على انتفاء الكفارة ايضا لانه لما جعل بمنزلة
الكفر لكون كل واحد منهما سببا للجلاء فلا يكون موجبة للكفارة ذكر في الكشاف اللغو الساقط الذي
لا يعتد به من كلام وغيره واللغو من اليمين الساقط الذي لا يعتد به في الايمان والمواخذة المعاقبة وتفسير
اللغو عندنا ان يقول والله ان هذا لزيد وعنده انه زيد فاذا هو عمرو وعند الشافعي رحمه الله هو قول العرب
لا والله وبلى والله مما يؤكدون كلامهم ولا يخطر ببالهم الحلف ولو قيل لواحد منهم سمعتك اليوم تحلف في
المسجد الحرام لانكر ذلك ولعله قال والله الف مرة وذكر في شرح التاويلات هي اليمين التي لا يوجد بالاثم
فيها انها لم يقصدها صاحبها ولكنها جرت على لسانه من غير قصد وكان الامر بخلاف ما اعتقده وتكلم به وهو

وهو قول عائشة رضي الله عنها فانها قالت انه قول الرجل لا والله وبلى والله وهذا انه يكون في الماضي فاما اذا
جرى على لسانه من غير قصد في امر المستقبل فانه لا يكون يمين اللغو ويجب فيه الكفارة فان قيل ما معنى نفي
تعليق نفي المؤاخذة بالرجاء وهو منصوص عليه فيكون مقطوعا به قلنا ولكن صورة تلك اليمين مختلف
فيها فانما علق بالرجاء نفي المؤاخذة في اللغو بالصورة التي ذكرها وذلك غير معلوم قطعا الناسي في اليمين
ان يذهب عن التلفظ باليمين ثم يتذكر انه تلفظ بلفظ اليمين ناسيا بان يقول لغيره الا تاتينا فيقول
بلى والله غير قاصد لليمين الهزل اسم لكلام يكون على نهج كلام الصبيان لا يراد به ما وضع له ولا ما
صلح له اللفظ استعارة فهو ضد الجد وهو ان يراد بالشيء ما وضع له والاكراه اسم الفعل يفعله الانسان
لغيره فينتفي به الرضا والاحكام على قسمين ما يحتمل الفسخ ويتوقف على الرضا كالبيع والاجارة وما
لا يحتمل الفسخ ولا يتوقف على الرضا كالطلاق والعتاق والنذر واليمين واثر الاكراه والهزل في القسم
الاول جعله فاسدا غير موجب للملك ولا اثر لهما في القسم الثاني لان تاثيرهما في اعدام الرضا وذلك لا
يمنع لزوم هذه التصرفات لان حكم هذه التصرفات لا يحتمل الرد والرجوع الا يرى انه لا يحتمله خيار الشرط
والى هذا اشار بقوله لانه لا يصح الرجوع عنه والرضا بحكمه ليس بشرط وهذا دليل على ان الناسي والمكره
سواء في اليمين والدليل على انعقاد يمين الهازل قوله والمحلوف اذا وجد مكرها او ناسيا سواء لان الشرط
هو الفعل وقد وجد حقيقة ولا ينعدم ذلك بالاكراه والنسيان **فصل** الله علم لذات الله تعالى
والرحمن والرحيم اسمان مشتقان من الرحمة في الحقيقة ذات قام به الرحمة والفرق بين الصفة والاسم ان
الصفة عبارة عن مجرد العلم والقدرة بدون الذات والاسم عبارة عن الذات مع الصفة كالعالم و
القادر ثم ذكر في المبسوط من مشايخنا من يقول الحلف بصفات الذات كالقدرة والعظمة والعزة
والجلال والكبرياء يمين والحلف بصفات الفعل كالرحمة والغضب لا يكون يمينا وقالوا صفات الذات
ما لا يجوز ان يوصف بضده كالقدرة وصفات الفعل ما يجوز ان يوصف بضده يقال اعطى فلانا ولم
يعط فلانا وقالوا ان ذكر صفات الذات كذكر الذات وذكر صفات الفعل ليس كذكر الذات والحلف بالله
مشروع دون غير الله وهذا الطريق غير مرضي عندنا لانهم يقصدون بهذا الفرق الاشارة الى مذهبهم ان

صفات الفعل غير الله والمذهب عندنا ان صفات الله لا هو ولا غيره فلا يستقيم الفرق بين صفات الذات
وصفات الفعل ولا يصح ان يقول الايمان مبنية على العرف فما يعرف الناس الحلف به يكون يمينا
والا فلا والحلف بقدرة الله وكبريائه وعظمته متعارف وبرحمته وغضبه غير متعارف لهذا لم يجعل
قوله وعلم الله يمينا لان الحلف به غير متعارف في هذا لان الصفات لا هو ولا غيره فمن حيث انه لا هو لا يكون
يمينا ومن حيث انه لا غيره يكون يمينا كالذات فنقول ان كان مما يحلف به عادة يكون ملحقا بالذات
فيكون يمينا والا فلا قوله لان العلم يذكر ويراد به المعلوم كما يقال في الدعاء اللهم اغفر علمك فينا
اي معلومك هذا التخريج كما على قول من فرق بين صفات الذات وصفات الفعل فاما على قول المختار
فانما لا يصح الحلف به لانه غير متعارف واعلم ان الحلف بالعلم والرحمة والغضب مشروع ان كان يراد به
الصفة القائمة بذات الباري كما ذكره الامام المحقق ابو المعين رحمه الله في تبصرة الادلة قوله كالنبي
والقرآن معناه ان يقول والنبي والقرآن فاما لو قال انا بريء من القرآن يكون يمينا لان التبري منه كفر والله اعلم
فصل حروف القسم الباء والتاء والواو والتاء اما الباء فهي للالصاق في الاصل
وهي تدل على فعل محذوف وانما حذف لكثرة الاستعمال والمعنى بالباء لانه للالصاق فيقتضي ملصقا
به وهو الفعل ثم لما مست الحاجة الى حرف آخر توسعة لصلات القسم استعير الواو لمعنى الباء لانها
تناسبه صورة ومعنى اما الصورة فلان مخرج كل واحد منهما بضم الشفتين واما المعنى فلان
الواو للجمع وفي الجمع معنى الالصاق ثم استعير التاء لمعنى الواو لانهما من حروف الزوائد يستعمل العرب
احدهما بمعنى الآخر وقد يحذف حرف القسم تخفيفا لكنه بالنصب عند اهل البصرة وبالخفض عند اهل
الكوفة قوله لان حق الله قد يكون شيئا من الشرائع كالطاعات والحلف بالطاعات لا يكون يمينا
لانه حلف بغير الله تعالى قوله فقد اخبر عن الحلف بلفظ وضع للحال فيجعل حالا في الحال
والحلف بالله هو المشروع فيصرف اليه ولا يحتاج الى النية ولا يشترط ايعهد الله اي يمين الله
بدلالة سياق الآية وهو قوله ولا تتخذوا ايمانكم دخلا بينكم الآية وكذلك لو قال علي نذر او نذر الله هذا
محمول على ما اذا لم يسم المنذور بان قال علي نذر ان لا افعل كذا او نذر الله ان لا افعل كذا فهذا انعقد
يمينا وموجبه موجب اليمين

قوله لانه تحريم الحلال لانه لما جعل الشرط علما للكفر فقد اعتقده واجب الامتناع فكانه قال حرمت على نفسي
ذلك الفعل وهذا يمين لانه يمتنع من تحريم الحلال كما يمتنع من هتك حرمة اسم الله تعالى بخلاف قوله على غضب الله
وامثاله لان الغضب قد يتحقق بارتكاب المحظورات التي هي من فروع الدين كالزنا وغيره وبه لا يصير حالفا
لان حرمة هذه من شان [illegible] يحتمل النسخ والتبديل فلا يكون في معنى حرمة اسم الله تعالى فصل الكفارة
الفعلة التي من شانها ان تكفر الخطيئة اي تسترها عن الزهري في تاويل قوله او كسوتهم انه لا ازار فصاعدا وعن
مجاهد ادناه ثوب لكل مسكين لان الكسوة ما يكون المرء به مكتسيا حتى يجوز له ان يصلي في ثوب واحد والمراد
بالازار الكبير الذي كالرداء فاما الصغير الذي لا يتم به ستر العورة لا يجزيه لو كسى كل مسكين سراويل ذكر في
النوادر عن محمد انه يجزيه لانه يكون مكتسيا به شرعا يجوز صلاته وذكر في الهداية وشرح ابي نصر ان المذكور في الكتاب
مروي عن محمد وعلى قول اصحابنا الاعتبار بما يسمى به مكتسيا ولابس السراويل يسمى عريانا قوله لانه لا بد ان
يكون كسوة لاكثر البدن وهذا لان من صلى ان يجب عليه كسوة كل بدن الفقير قضية من اضافة الجمع وذلك لا يكون
عرفا فيجب عليه كسوة اكثر بدنه لان الكل الحقيقي اذا سقط عن حيز الاعتبار يصار الى الكل التقديري ليكون الكل
معمولا بقدر الامكان وهذا التعليل يستقيم ظاهرا على ما ذكر في الكتاب وفسر في الهداية ويحتمل ان يكون المراد
منه ما قال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله ان الاصل من [illegible] من العنق الى الورك والرجلان ناقلتاه واليد
باطشتاه والراس طليعته فكان قدر السراويل ساترا اكثر ما هو من اصله بدنه او كله او يكون المراد من قوله ادناه
ما يجزي فيه الصلاة من ازار الكبير الذي هو كالرداء وعلى هذا يكون على من تعاق لانه قال ادناه ما يجزي فيه الصلوة
ولم يقل ادناه ادنى ما يجزي فيه الصلوة قوله من اوسط ما تطعمون اهليكم من وسط الاكلتان شبعتان لان
من اكل على ثلاث مراتب ادناه من الاكل مرة وفيه نوع نقصان ولهذا قيل ترك العشاء مهرمة واعلاه من اكل ثلاث
مرات وفيه نوع نقصان من حيث انه يورث التخمة كذا ذكره صاحب الهداية في زياداته وفي اهليكم اراد به
من الاولاد والخدم والزوجة فصيام ثلثة ايام فعليه صيام ثلاثة ايام ذلك كفارة ايمانكم اي المذكور اذا حلفتم
وحنثتم قوله وكلمة او في التكليف تقتضي التخيير احترازا عما اذا استعملت في موضع الخبر من باحة فانها تقتضي
الى الشك قوله وان اوجب العموم في الثاني فيقيد المطلق به فان قيل المطلق عندنا يجري على اطلاقه والمقيد
يجري على تقييده فما معنى قوله فيقيد المطلق به

به قيل الاصل عندنا ان لا يحمل المطلق على المقيد الا اذا وردا في حكمين كما في كفارة القتل وساير الكفارات
او في السبب كما في صدقة الفطر فاما اذا وردا في حكم واحد كما في هذه الصورة فيحمل المطلق على المقيد لان الصوم
في وجوده لا يقبل وصفين متضادين فاذا ثبت تقييده بطل الاطلاق قوله وقال الشافعي رحمه الله يجزيه اي المال
دون الصوم ومن حلف على يمين اي اراد به المقسم عليه لان اليمين حملتان احديهما مقسم به والاخرى مقسم عليه
فذكر الكل واراد به البعض اي به سايغ وشايع فلما اتى بالذي [illegible] للتعدية وبدون الباء يجوز ايضا قوله وقال
الشافعي رحمه الله امرنا بالتكفير قبل الحنث واقل احواله ان يفيد الجواز ونحن نقول المشهور من الرواية فليات
بالذي هو خير ثم ليكفر يمينه وما رواه الشافعي رحمه الله محمول على التقديم والتاخير لان ثم قد يكون بمعنى
الواو قال الله تعالى ثم كان من الذين آمنوا وهذا لان الامر يفيد الوجوب حقيقة وقد امكن العمل به على ما ذكرنا
لان الكفارة واجبة بعد الحنث وعلى ما ذكره لا يمكن الحمل بحقيقته لان التكفير قبل الحنث غير واجب اجماعا
قوله ولنا ان الكفارة ستر الجناية لانها توبة قال الله تعالى توبة من الله والتوبة قبل الذنب لا تكون والذنب
هو هتك حرمة اسم الله تعالى بالحنث لانه في عقد اليمين معظم اسم الله تعالى في التكفير قبل الحنث كالطهارة قبل الحدث
بخلاف كفارة القتل لانها جابرة جنايته وجنايته في الجرح اذ لا صنع له في زهوق الروح فصل
ومن حلف على معصية الى اخره التمسك بالحديث ان يقول ان ظاهره يقتضي وجوب الحنث اذا لم يكن المحلوف
عليه معصية بل يتخير المرء بين البر والحنث لكن الحنث خير من البر فاولى ان يجب عليه الحنث اذا كان معصية وقوله
تعالى واحفظوا ايمانكم محمول على ما يجب اتمام البر فيها كالمعقود على الطاعة او على ما يستوي فيه البر والحنث
واليمين في القتل ينبغي ان تكون موقتة لو [illegible] معينا او حلف ليقتلن فلانا مطلقا فانما يحنث في اخر جزء من
اجزاء حيوته قوله لانها عبادة لان الكفارة كاسمها ستارة للذنب وذلك بما هو قربة وطاعة قال الله
تعالى ان الحسنات يذهبن السيئات ولانها تتادى بالصوم الذي هو محض العبادة ويشترط فيه العبادة قوله
لم يصر محرما لانه تحريم الحلال ليس الى العبد بل الى الله تعالى لانه قلب المشروع لكن العبد منع نفسه عن ذلك الشيء
فيصير ذلك محرما فاذا اقدم على ذلك الشيء وعده مباحا عليه كفارة يمين لانه استباح ذلك المحرم لغيره
لا ان يصير محرما عليه عينا ثم يستبيحه اذ ليس ذلك الى العبد قوله استباحه اي عامله معاملة المباح
بالمباح بان اقدم عليه وباشره كذا قال

شيخنا رضي الله عنه قيل ان النبي عليه السلام حرم العسل على نفسه وقيل مارية قال الله تعالى يا ايها
النبي لم تحرم ما احل الله لك ثم قال قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم اي قدر الله لكم ما تحللون به ايمانكم وهي
الكفارة المتقدمة قوله كل حل علي حرام الى قوله الفتاوى لم يحنث كما فرغ لانه باشر فعلا مباحا وهي
التنفس وغيره وفي الاستحسان يقع على الطعام والشراب لان غرض الحالف البر دون الحنث ولو حملناه على
العموم لا يتحقق معنى البر فينصرف الى ما يتناول عادة وهو الماكول والمشروب ولا يتناول المراة الا
بالنية واذا نواها كان ايلاء وهكذا كله جواب الرواية ومشايخنا قالوا يقع به الطلاق من غير نية
لغلبة الاستعمال ذكر في المبسوط الزدوري وبعض المشايخ بسمرقند يقولون من قال هرجه بدست راست
كيرم بر من حرام يجعل طلاقا ولا ينوي في ذلك ويقولون مراد العامة من هذا اللفظ الطلاق ولم
يتضح لي عرف الناس في هذا فان من لا امراة له بهذا يحلف ايضا ولو كان العرف مستفيضا لما استعمله
الا ذو الحيلة ولانه متى نص على لفظ النساء واما اليد فالظاهر انه يراد به ما تناولها واما اليد وهو الماكول او المشروب
فالصحيح ان يقيد الجواب في هذا ونقول ان نوى الطلاق يكون طلاقا فاما من غير نية فالاحتياط ان
يقف الانسان فيه ولا يخالف المتقدمين قوله ومن نذر نذرا مطلقا بان يقول لله علي نذر او نذر لله
فحسب فعليه كفارة يمين مع هذا الالتزام بكفارة اليمين اشترط بهذه العبارة قال النبي عليه السلام من نذر نذرا او سمى
فعليه الوفاء به ومن نذر نذرا ولم يسم فعليه كفارة يمين الثانية ان يقول لله علي صوم يوم الجمعة
الثالثة اذا علق نذره بشرط كما ذكرنا والرابعة علي نذر او نذر الله بان قال علي نذر ان لا افعل كذا
او نذر الله ان لا افعل كذا فهذا ينعقد يمينا وموجبه موجب اليمين كذا ذكره الشيخ الامام بدر الدين رحمه
الله روي عن عبد العزيز بن خالد الترمذي رحمه الله قال خرجت حاجا فلما دخلت الكوفة قرات كتاب النذور
والكفارات على ابي حنيفة رضي الله عنه فلما انتهيت الى هذه المسئلة قال قف فان من رايي ان ارجع فلما رجعت
من الحج اذا ابو حنيفة توفي فاخبرني الوليد بن ابان انه رجع قبل موته بسبعة ايام فقال يتخير وتبين بهذا
ان قوله وعليه الكفارة ليس على الحتم بل على التخيير وقول محمد تفسير لقول ابي حنيفة رحمهما الله فقد ذكر
في الهداية وغيرها وعن ابي حنيفة رحمه الله انه رجع عنه وقال اذا قال ان فعلت كذا فعلي صوم سنة اجزاه من ذلك
كفارة يمين وهو قول محمد رحمه الله ويخرج عن العهدة بالوفاء

فانما يسمى يمينا وهذا اذا كان شرطا لا يريد كونه لان فيه معنى اليمين لانه قصد به المنع عن ايجاد الشرط لانه يمتنع
عن التزام هذه الطاعات بالنذر مخافة ان لا يفي بها فيلحقه الوعيد وهو ظاهره نذر فيتخير ويميل
الى اي الجهتين شاء بخلاف ما اذا كان شرطا يريد كونه لانعدام معنى اليمين فيه قوله لان هذه المواضع
لا يراد بهذا اللفظ عرفا لان البيت اسم لموضع اعد للبيتوتة وهذه البقاع ما بنيت لها فان قيل
اليس ان الله تعالى سمى الكعبة بيتا بقوله ان اول بيت وضع للناس وسمى المساجد بيوتا بقوله في بيوت اذن
الله ان ترفع قلنا الايمان لا تبتنى على الفاظ القران وقد سمى بيت العنكبوت بيتا وهذا لا يدل
على انه يطلق اسم البيت تناوله واذا قرا في الصلوة لا يسمى متكلما لانه يقال في العرف فلان لم يتكلم في صلوته
وان كان قد اتى باذكار الصلوة وفي عرفنا لا يحنث في غير الصلوة ايضا لانه لا يسمى متكلما بل قاريا مسبحا
قوله وان مكث ساعة راكبا حنث لان استدامة على ما يستدام كالانشاء قال الله تعالى واما ينسينك
الشيطان فلا تقعد بعد الذكرى مع القوم الظالمين اي لا تمكث قاعدا والركوب مما يستدام الا ترى
انه يضرب له مدة يقال ركبت يوما بخلاف الدخول فانه ليس مستدام ولهذا لا يضرب له مدة فلا يقال
دخلت يوما وشهرا الدار اسم للعرصة عند العرب والعجم يقال دار عامرة ودار غامرة الا ترى ان العرب اطلقت
اسم الدار على الخربات التي لم يبق فيها الا الاثار قال القائل عفت الديار محلها فمقامها وقال الاخر
يا دار مية بالعلياء فالسند والبناء وصف فيها غير ان الوصف في الحاضر لغو لان الاشارة ابلغ في
التعريف فلا حاجة الى ذكر الصفة التي للبيان والتوضيح وفي الغائب معتبر لان الغائب يعرف بالصفات
فان قيل البناء اذا كان داخلا في المسمى فلا يفترق الحال في التعريف والتنكير وان لم يكن داخلا
فكذا لا يختلف كما اذا حلف لا يكلم رجلا لا يتقيد يمينه برجل عاقل عالم قيل له صفة البناء متعينة
في الدار فجاز ان يكون مراده بحكم العرف وفي الرجل تزاحم الصفات من العلم والعقل وغيرهما ولم يوجد
العرف المعين لاحد النوعين فان قيل لو وكل رجلا بشراء دار فاشترى دارا خربة يقع للموكل قيل
لانها تعرف من وجه بيان الثمن والمحلة ولا كذلك هاهنا قوله لان كمال المشروط بقضية من طلاق في
الحاضر لغو يعني ان كمال المشروط وهو العمارة بقضية من طلاق اي بحكم كونها مذكورة مطلقا لان المطلق
ينصرف الى الكامل

فهذا الكمال لغو في الحاضر لانه بمنزلة الصفة والصفة غير معتبرة في الحاضر قوله للتعريف لا للشرط هذه الاضافة
للتعريف لان المرأة مقصودة بالهجران لعينها فلا تتقيد اليمين بها بخلاف الدار والعبد فان الدار
لا يقصد هجرانها بعينها بل لاذى حصل من مالكها واليمين تتقيد بمقصود الحالف فصار كانه قال ما
دامت لفلان وكذا العبد لا يعادى لذاته لسقوط منزلته عند الاحرار لكونه ملحقا بالبهايم فالظاهر انه
اذا كان الاذى منه لا يقصد هجرانه باليمين ولا يجعله بهذه المنزلة ولكن انما يحلف اذا كان الاذى
من مالكه وهذه الرواية تخالف الجامع الصغير اضافة الطيلسان للتعريف لان الانسان لا يعادى
لمعنى في الطيلسان وكان صاحبه مقصودا بالهجران فلا تتقيد به اليمين فصل الاكل اتصال
الشيء الى جوفه بفيه مهشوما او غير مهشوم ممضوغا او غير ممضوغ مما يتاتى فيه الهشم والمضغ والشرب اتصال
الشيء الى جوفه مما لا يتاتى فيه الهشم والمضغ واذا عرفت هذا اعلم ان عين النخلة لا يؤكل واعلم ان الحقيقة
تترك باشياء بدلالة الاستعمال والعادة وبدلالة اللفظ في نفسه وبدلالة حال المتكلم وبدلالة محل الكلام
وسيجيء الكل في اثناء المسايل قوله فهو على ثمرها الرواية بالثاء المثلثة من فوق لانه يحنث باكل البسر
والرطب والتمر وانه يتناول الكل بخلاف التمر فانه لا يتناول البسر وانما ينصرف اليمين اليه لانها سبب له
ولانها محله واطلاق اسم السبب على المسبب والمحل على الحال سايغ قوله حلف لا ياكل من هذا
البسر الى قوله والاصل انه متى عقد يمينه على عين بوصف يدعوه ذلك الوصف الى اليمين تتقيد اليمين ببقاء ذلك
الوصف كما اذا حلف لا ياكل من هذا الرطب فاكل بعد ما صار تمرا لا يحنث لان صفة الرطوبة داعية الى
اليمين فقد يمتنع الانسان من تناول الرطب دون التمر وكذا صفة البسورة داعية الى اليمين بخلاف ما اذا حلف
لا يكلم هذا الصبي او هذا الشاب لان هجران المسلم بمنع الكلام منهي عنه فلم يعتبر الداعي في الشرع والمهجور
شرعا كالمهجور عادة بخلاف ما اذا حلف لا ياكل لحم هذا الحمل لان صفة الصغر في هذا ليست بداعية
الى اليمين فان الممتنع عنه اكثر امتناعا من لحم الكبش قوله مذنب بكسر النون وقد ذنب اذا بدا الارطاب
من قبل ذنبه فالرطب المذنب ما يكون في ذنبه قليل بسر والبسر المذنب على عكسه فيكون اكله اكل البسر و
الرطب فيكون اكلا للمحلوف عليه حقيقة فيحنث بخلاف الشرا لانه يصادف الجملة فيتبع القليل فيه الكثير

قوله لان اللحم هو الناشئ من الدم لانه مشتق من التحم الحرب اذا اشتد واشتداده بالدم يكون ولا دم فيه
لسكونه في الماء فيكون قاصرا في اللحمية ومطلق الاسم يتناول الكامل فيخرج عن مطلقه بدلالة اللفظ والجواب
عن النص ان ذلك بطريق المجاز على معنى ان مبنى الايمان على العرف لا على الفاظ القران بدليل ان من حلف لا يركب دابة
فركب كافرا لا يحنث وقد قال الله تعالى ان شر الدواب عند الله الذين كفروا الكرع تناول الماء بالفم
من موضعه قوله فانه يقال شرب من دجلة ويقال اهل بلدة كذا يشربون من دجلة وانما يراد به بالاواني
وبالاغتراف باليد وهو يقول حقيقة الشرب من دجلة بالكرع وهو ان يضع فاه على دجلة فيشرب وهذه
حقيقة مستعملة جاء في الحديث ان النبي عليه السلام قال لقوم هل عندكم من ماء بات في شن والا كرعنا فتعين
المصير الى المجاز وان كان متعارفا وهذا بناء على ان الكلام اذا كان له حقيقة مستعملة ومجاز متعارف
فالعمل بالحقيقة اولى عنده وعندهما العمل بعموم المجاز اولى لما عرف ان المجاز خلف عن الحقيقة في حق الحكم
وفي الحكم للمجاز رجحان لانه يطلق على الحقيقة والمجاز معا وعنده الخلفية في حق التكلم فصارت الحقيقة اولى
ومسئلة الحنطة تخرج على هذا الاصل ايضا قوله لانه من انهار دجلة الشرط كون الماء منسوبا اليه وهذه
النسبة لا تنقطع بالاغتراف والاواني والفرق لابي حنيفة رحمه الله بين هذه المسئلة وبين ما تقدم
ان كلمة من لابتداء الغاية فاذا قال لا اشرب من دجلة فالشرط فيه ان يكون ابتداء شربه من موضع يسمى دجلة واذا
قال من ماء دجلة فالشرط فيه ان يكون ابتداء شربه من ماء منسوب الى دجلة العظمى من كل اطراف الشان
قوله الا اذا اكل من خبزها وهذه الاشارة الى ان عندهما اذا اكل عينها لم يحنث وذكر في الجامع الصغير
وان اكل من خبزها يحنث عندهما ايضا فهذا يدل على انه يحنث بتناول عين الحنطة عندهما وهو الصحيح
لما ان اكل الحنطة في العادة هكذا يكون فانه يقال اهل بلدة كذا ياكلون الحنطة والمراد به الخبز ولهما ان عين
الحنطة ماكول عادة فانها تقلى فتوكل وتتخذ منها الكشك والهريسة اذا كانت مستعملة والمجاز متعارفا
صار العمل بالحقيقة اولى عنده والمجاز عندهما سف السويق اكله ولا سفاف جملة واختلف المشايخ
رحمهم الله فيما اذا اكل عين الدقيق فمنهم من يقول يحنث لانه اكل الدقيق حقيقة والعرف انما يعتبر في الحقيقة
لا يسقط ومنهم من صحح انه لا يحنث لان هذه حقيقة مهجورة كذا في المبسوط وذكر في اصول الفقه لفخر الاسلام

قوله ولو حلف لا يكلم فلانا الى آخره في بعض روايات المبسوط شرط ان يوقظه وهو الاظهر لانه اذا لم ينتبه
كان كما اذا ناداه من بعيد بحيث لا يسمع صوته فلا يكون حانثا قوله لان ذلك من موجب السياسة
اي اعلام الداعر وهو الخبيث للوالي ليؤدبه او يقتله فيتقيد بولاية الحالف اي يتقيد بولايته لانه لا يقدر
على السياسة بعد زوال الولاية وزوالها بالموت والعزل لانه يصير كواحد من رعاياه فلا يتمكن من السياسة
حتى لو لم يعلمه بعد ما عزل لا يحنث قوله فركب دابة عبده اي ركب دابة عبد لم يكن عليه دين ولم يكن عند
الحلف لسان قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله قوله اذا لم يكن عليه دين اي اذا لم يكن عليه دين ولم يكن
له نية ايضا حتى اذا نواه فلا اختلاف فيه وهذا التقييد غير مفيد على قول محمد رحمه الله فانه يحنث عنده سواء
كان عليه دين او لم يكن نواه او لم ينوه وعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا يفيد ايضا لان عنده يحنث اذا نواه سواء
كان عليه دين او لم يكن وانما يفيد على قول ابي حنيفة رحمه الله لان شرط الحنث عنده الوصفان جميعا وجود النية وعدم
الدين حتى اذا نواه لا يحنث اذا كان عليه دين مستغرق برقبته وكسبه وان لم ينوه لا يحنث وان لم يكن عليه دين
على ما لا نفاق لمحمد رحمه الله انه عقد يمينه على دابة هي مملوكة لفلان وكسب العبد مملوك لمولاه فيحنث وكونها
في يد غيره ككونها في يد اجيره ولهما ان يمينه عقدت على دابة منسوبة الى فلان وهذه منسوبة الى العبد
عرفا وكذا شرعا قال النبي عليه السلام من باع عبدا وله مال ثم ذكر في اكثر النسخ عبده المأذون ولم يذكر
في هذا الكتاب ويحتمل ان يكون هو المراد لان النسبة الى العبد انما يتحقق اذا كان مأذونا وان وقف
طاق الباب حنث اي اذا كان يحنث لو اغلق يكون داخلا وان كان الباب مغلقا اي اذا اغلق بقي خارجا
فقد ذكر في الايضاح وغيره كل موضع اذا رد الباب بقي خارجا فليس ذلك بداخل واذا رد الباب كان
داخلا فهو من الداخل واعلم ان مسئلة الشواء وما بعدها من المسائل الى آخر الفصل بناء على ان الحقيقة تترك
بدلالة استعمال العرف ان كل عام يسقط بعضه كان بمعنى المجاز قوله من اللحم للسان لما يطبخ فقد
ذكر في المبسوط فهو على اللحم خاصة قالوا وانما يحنث اذا اكل المطبوخ بالماء فاما القلية اليابسة لا تسمى
مطبوخا يكبس في التنانير اي يدخل في التنور من كبس راسه في جيب قميصه اذا ادخله فانما اعتبر العرف في هذا
لانا نعلم انه لم يرد راس كل شيء فان راس الجراد والعصفور لا يدخل تحت هذا وهو امر حقيقة فوجب اعتبار العرف

فصل الاعتبار للحقوق فمتى كانت الحقوق راجعة الى العاقد كان العقد موجودا منه حكما وحقيقة
فلم يوجد شرط الحنث من الآمر وهو العقد فلا يحنث ومتى كانت الحقوق راجعة الى الآمر كان العاقد سفيرا
فكان الآمر هو العاقد فوجد شرط الحنث فيحنث القرام الستر الرقيق التبع لا يقطع النسبة والقرام
تبع وكذا البساط اما المثل يقطع النسبة كالسرير والفراش قوله وان جعل فوقه فراش آخر فنام عليه
لا يحنث هذا اذا حلف ان لا يجلس على هذا الفراش شرط بر يتصل لان عند ابن عباس رضي الله عنهما
يجوز الاستثناء وان كان مفصولا ولسنا ناخذ بهذا لانه يصحح لاخراج العقود كلها من
البيوع والانكحة عن ان يكون ملزمة والى هذا اشار ابو حنيفة رحمه الله حين عاتبه الخليفة فقال الربيع
يعني ابو جعفر الدوانقي
يذكر ان تخالف جدك قال فيما اذا قال في الاستثناء المفصول فبارك الله في عهودك فانهم يبايعونك
ويحلفون ثم يخرجون ويستثنون فلا يبقى عليهم لزوم طاعتك فندم الخليفة وقال استر هذا على ثم
الاستثناء مبطل للكلام في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول ابي يوسف هو بمعنى الشرط وقد عرف في ايمان
الجامع قوله فهذا على استطاعة الصحة دون القدرة لان الاستطاعة الحقيقية هي القدرة التي تقارن
الفعل ويطلق الاسم على سلامة الآلات وصحة الاسباب وارتفاع الموانع في المتعارف فعند الاطلاق
ينصرف الى ما هو المتعارف ويصح نية الاول ديانة وهذا لان الرجل يقول لا استطيع ان افعل كذا
على معنى انه يمنعني مانع عن ذلك قال الله تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا وفسرها
النبي عليه السلام بالزاد والراحلة فاذا كان الظاهر هذا يحمل عليه فصل حين تمسون وحين تصبحون اي
ساعة تمسون وساعة تصبحون والمراد وقت الصلوة ويذكر الحين ويراد به ستة اشهر قال الله تعالى تؤتي
اكلها كل حين باذن ربها ويذكر الحين ويراد به اربعون سنة قال الله تعالى هل اتى على الانسان حين
من الدهر فعند الاطلاق يحمل على الوسط وهو ستة اشهر لان خير الامور اوساطها قوله فيحمل على الاقل
للتعريف اي اذا لم يكن الساعة مرادا يحمل على ما هو اقل من اربعين وهو ستة اشهر للتيقن به وهذا
اذا لم يكن له نية اما اذا نوى شيئا فهو على ما نوى والزمان في هذا كالحين لانهما يستعملان استعمالا واحدا فان
الرجل يقول لغيره لم القك منذ زمان ومنذ حين قوله وكذلك الدهر عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله من
اصحابنا من يقول هذا الخلاف

فيما اذا ذكره منكرا اما اذا ذكره معرفا فذلك على جميع العمر قال الله تعالى هل اتى على الانسان حين من الدهر
فقد جعل الحين جزءا من الدهر فبعد ان يستوي بينهما ومنهم من قال الخلاف في الكل كذا في المبسوط لهما
ان الدهر يستعمل استعمال الحين والزمان ويبنى الايمان على العرف وقد دل الدليل على ان الحين يراد به ستة اشهر
فكذا الدهر وله ان نصب المقادير بالراي لا يكون ولم يهتد في تقدير الدهر شيئا فوجب التوقف فيه
وقال ابو حنيفة رحمه الله لا ادري ما الدهر اراد به المنكر فقد ذكر في الجامع اذا قال ان صمت الدهر فعبدي حر
كان على الابد لان الدهر معرفا يراد به العمر والابد ولو قال ان صمت دهرا فعبدي حر فان نوى شيئا فهو على
ما نوى فان لم ينو شيئا فان ابا حنيفة رحمه الله توقف فيه وقالا يقع على ستة اشهر ولا عيب عليه في ذلك الا ترى
ان ابن عمر رضي الله عنهما لما سيل عن شيء فقال لا ادري حين لم يحضره جوابه ثم قال طوبى لابن عمر سيل عما
لا يدري فقال لا ادري وهذا كما روي ان النبي عليه السلام سيل عن خير البقاع فقال لا ادري حتى سال جبريل
عليه السلام فقال لا ادري حتى اسال ربي ثم نزل فقال قال ربي خير البقاع المساجد وخير اهلها من يكون
اول الناس دخولا واخرهم خروجا فعلمنا ان التوقف في مثل هذا يكون من الكمال لا من النقصان وقيل انما
قال لا ادري لانه حفظ لسانه عن الكلام في معنى الدهر فقد جاء في الحديث لا تسبوا الدهر فان الله هو الدهر اي انه
خالق الدهر لهما ان المعرف بالالف واللام ينصرف الى المعهود او الى الجنس بدليل قوله ولا ايام المعهود او
جنسها وهذا لان حقيقته للعهد والمعهود في الايام هو الاسبوع وعند تعذر حمله على العهد ينصرف الى الجنس
وهو الاسبوع ايضا لانه غاية ما في الايام واسم الجنس ينصرف الى كل الجنس عند عامة اهل الاصول كذا في المختصر
اللامشي وهذا استدل ابو حنيفة رحمه الله ايضا فقال انه يستغرق الجنس وفي الايام ينتهي الى العشرة اسما فصل
قوله لانه لا يصير تاركا الا بتركه مطلقا لانه نفى الفعل مطلقا فعم لامتناع ضرورة عموم النفي وفيما اذا
حلف ليفعلن كذا الموضع موضع الاثبات فيختص فيكون الملتزم فعلا واحدا غير معين فيبر بمرة حلف
لا تخرج امراته الا باذنه الى اخره لا اصل ان النكرة في موضع النفي تعم وان الفعل يقتضي المصدر
وان المستثنى يكون من جنس المستثنى منه وان الباء تقتضي ملصقا به فصار التقدير لا تخرج امراته خروجا
الا خروجا ملصقا باذني فيكون ما وراء الخروج المقرون بالاذن داخلا في الحظر العام فيحنث اذا وجد
الخروج

لا بغير اذن لوجود شرط الحنث وقوله فلا ينتهي مرة واحدة اي لما كان الخروج مستثنى لا ينتهي اليمين بمرة
واحدة بخلاف ما اذا جعله غاية فانه ينتهي اليمين بمرة كما اذا قال حتى اذن لك لانه منعها عن الخروج الى غاية الاذن
فاذا وجد الاذن فانتهت اليمين لان حكم ما بعد الغاية مخالف لما قبلها والى هذا اشار في قوله وعند الغاية
تنتهي ما تناوله صدر الكلام ولا كذلك الاستثناء وقوله لان الا ان لحتى عندنا قال الله تعالى الا ان يحاط
بكم اي حتى يحاط بكم وهذا لانه ان مع الفعل بمعنى المصدر فيصير التقدير الا اذني ولا يمكن استثناؤه من
الصدر لعدم المجانسة ولا يمكن تقدير الخروج ايضا فانك لو قلت الا خروجا ان اذن لك او خروجا اذني كان
محالا فجعل مجازا عن الغاية لان بين الاستثناء والغاية مناسبة فان حكم الصدر والمغيا ينتهي بالمستثنى والغاية
وما بعدهما يكون مخالفا لما قبلهما وهذا عندنا وعند الفراء هو بمنزلة قوله الا باذني واحتج بقوله تعالى لا تدخلوا
بيوت النبي الا ان يؤذن لكم وقد كان تكرار الاذن شرطا ولان ان مع الفعل مصدر ولا اتصال للمصدر بما تقدم
الا بصلة فوجب تقدير الباء فصار كقوله الا باذني وفي هذا تحقيق الاستثناء والعمل به واجب لان الغاية مجاز
ولكنا نقول حقيقة الاستثناء متعذرة فتعين المجاز بخلاف قوله الا باذني لان الكلام تدل على الخروج
المحذوف لانه للالصاق فيقتضي ملصقا به وانما شرط تكرار الاذن في الاية لقوله ان ذلكم كان يؤذي النبي فيستحيي
منكم قوله فهو الذي من الشهر اي للشهر واكثر منه قوله فلا يتطلق سكناه باحدهما وهذا لان العرف شاهد لذلك
فان السوقي عامة تجارته في السوق ولو سال انه اين يسكن فيقول اسكن محلة كذا لا اصل ان عند زفر ان المستحيل
عادة ملحق بالمستحيل حقيقة لانه عاجز عن تحقيق البر في الصورتين ونحن نقول ان محل اليمين خبر فيه رجاء الصدق
وذلك موجود فان الصعود الى السماء ممكن حقيقة الا ترى ان الملائكة يصعدونه واذا كان البر متصورا انعقد اليمين
موجبا للخلف ثم يحنث بحكم العجز الثابت عادة كما اذا مات الحالف فانه يحنث مع احتمال اعادة الحيوة فان قيل
العجز الغالب اذا اعتبر للانحلال وجب ان يعتبر للمنع عن الانعقاد قيل اليمين انما ينعقد لفائدة وقد
وجد وهو وجوب الكفارة والحكم ببقاء اليمين لا يخرج من ان يكون فيه لا فائدة فيه سوى تحقيق البر وقد تحقق
العجز عن البر فلا فائدة في ابقاء اليمين ذكر في المبسوط الزيوف ما زيفه بيت المال ولكنه يروج فيما بين التجار
والنبهرجة ما يرده التجار والمسامح منهم يتجوزه والمستقصي منهم لا يتجوزه لغش فيه والستوقة فارسية
معربة ومعناه سه طاقة لا محالة يكون

مموهة للناس بالفضة ويكون وسطه رصاصًا او نحاسًا كدراهم زماننا وذكر فيه ايضا اذا قضاه وفارقه ثم
وجده زيوفا او نبهرجة او ستوقة فان كان الغالب عليه الفضة لم يحنث وان رده لانه مستوفي بالقبض الاترى
انه لو تجوز به في الصرف والسلم جاز فتم شرط بره ولا ينتقض بعد بانتقاض القبض لان حكم البر لا يحتمل
الانتقاض وان كان الغالب الغاش فهو حانث لانه ما صار مستوفيا حقه بالقبض الاترى انه لو تجوز به في
الصرف والسلم لا يجوز وان استحق المقبوض من يده لم يحنث لانه مستوفي الاترى انه لو اجازه المستحق بعد الافتراق
في الصرف والسلم جاز قوله لان الديون تقضى بامثالها اي الاصل في قضاء الديون انها تقضى بامثالها
وهذه الاشياء لما كانت جنس حقه كانت مثله صورة ولهذا لو تجوز به في الصرف والسلم يجوز فلو لم يكن مثل حقه لما جاز
لانه يصير حينئذ استبدالا ببدل الصرف والسلم وانه لا يجوز قوله لا تقبض حقه درهما دون درهم
معناه درهما بعد درهم يعني جملة كثيرة فشرط الحنث قبض الجميع بوصف التفرق فما لم يقبض جميعه متفرقا لا
يحنث قوله لان ذلك يعد قبضا جملة لانه لا يتعذر قبض الكل دفعة واحدة عرفا فيصير هذا القدر مستثنى عنه
قوله حنث في آخر جزء من اجزاء حيوته حتى لو حلف بطلاق امراته فلا ميراث لها ان لم يدخل بها ولا عدة
عليها وان كان قد دخل بها فلها الميراث وتعتد ابعد الاجلين بمنزلة امراة الفار كذا في المبسوط لما
ذكر الايمان وكفاراتها التي هي دائرة بين العبادة والعقوبة اورد عقيبها العقوبات المحضة

كتاب الحدود

الحد في اللغة هو المنع ومنه سمي البواب حدادا لمنعه الناس عن الدخول وسمي اللفظ الجامع المانع حدا لانه يجمع الشيء المقصود ويمنع دخول
غيره فيه وسميت العقوبات حدودا لانها مانعة عن ارتكاب اسبابها وفي الشرع الحد اسم لعقوبة مقدرة
تجب حقا لله تعالى ولهذا لا يسمى به التعزير لانه غير مقدر ولا يسمى به القصاص لانه حق العباد واثبات
الحدود مما يصان الناس بها من زنا وقذف وغير ذلك قوله الزنا يثبت بالبينة المراد ثبوته عند الامام وانما
شرطت الاربعة من الشهود لان الله تعالى يحب الستر على عباده والى ذلك ندب وذم من احب تشيع الفاحشة
فلتحقق معنى الستر شرط زيادة العدد وقيل انه لا يتم الا باثنين وفعل كل واحد لا يثبت الا بشهادة شاهدين
والصحيح هو الاول فان بشهادة شاهدين كما يثبت فعل الواحد يثبت فعل الاثنين وانما طرح الاستفسار عن
الخمسة

لانهم شهدوا بلفظ محتمل فوجب الاحتياط في ذلك اما السؤال عن الماهية فلانه عبارة عن قضاء شهوة
الفرج في المحل المخصوص الخالي عن الملكين وعن شبهتهما ومن الناس من يزعم ان كل وطء حرام فهو زنا ولان
الشرع يسمي الفعل فيما دون الفرج زنا قال النبي عليه السلام العينان تزنيان وزناهما النظر والسؤال عن الكيفية
احترازا عن صورة الاكراه والسؤال عن المكان احترازا عن الزنا في دار الحرب والسؤال عن المزني بها لجواز ان يكون
له نكاح او شبهة نكاح مع المجهولة وذلك غير معلوم للشهود وذكر في بعض النسخ ومتى زنى لجواز ان يكون
العهد متقادما والتقادم مانع عندنا ويحتمل ان يكون السؤال عن الوقت احترازا عن الزنا في الصبا والجنون
المتخللة تضمنته معنى الكل لا بد من اختلاف مجالس المقر لان اتحاد المجلس اثر في جمع المتفرقات فعنده
يتحقق شبهة الاتحاد في الاقرار وهو قائم بالمقر فيعتبر اتحاد مجلسه دون مجلس القاضي والاختلاف بان
يرده القاضي كلما اقر فيذهب حيث لا يراه ثم يجيء فيقر كذا المروي ولم يذكر السؤال عن الزمان هنا
لان التقادم يمنع الشهادة دون الاقرار وقيل لو ساله جاز لجواز انه زنى في صباه رجم رسول
الله عليه السلام ماعزا وكان محصنا وعليه اجماع الصحابة رضي الله عنهم قوله ولعلهم يرجعون لان
الانسان قد يجترئ على اداء الشهادة كاذبا ثم اذا آل الامر الى مباشرة القتل يمتنع من ذلك فكان في
البداية احتيال للدرء قوله سقط الحد لان الامتناع دلالة الرجوع فيلحق بحقيقته قوله لانه يتمنع
معنى شهادة لاجل انهم قتلوا ظلما بغير حق وهذا مقتول بحق وكان كالمقتول قصاصا

فصل

قوله الزانية والزاني تقديره التي زنت والذي زنى فالالف واللام بمعنى الذي وقد تضمن معنى الشرط
ولهذا قال فاجلدوا والجلد ضرب الجلد كما يقال ظهره وبطنه والخطاب لجميع الامة لكن لما تعذر اجتماعهم
عليه يقوم الامام مقامهم وقدم الزانية على الزاني لان المراة هي المادة التي منها نشات الجناية لانها
لو لم تطمع الرجل ولو تومض له ولم تمكنه لم يطمع ولم يتمكن فلما كانت اصلا واولا بدئ بذكرها وقدم السارق
على السارقة لان الرجل هو الاصل في السرقة والاية عامة تنتظم المحصن وغير المحصن وقد انتسخ في حق المحصن
فبقي في حق غيره معمولا به وخص المماليك بقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب لا ثمرة له
اي لا عقدة عليه وتنزع عنه ثيابه معناه دون الازار لان في نزعه كشف العورة قوله الا ان يخاف ان
يكون الفعل مستندا الى ما هو المحذور

ومن الضرب يكون للآلة منصوصًا وجاز ان يكون مستندا الى الآلة ويكون الفعل محذوفا فيه
تحقيقا للعدل لانه لما وصلت لذة قضاء الشهوة الى جميع اعضائه فليصل الم الضرب الى الكل تحقيقا
للعدل قوله لانه يتوهم منه الهلاك وذهاب الحواس جاز ان يكون فيه صنعة اللف والنشر فرجع الهلاك
الى الفرج لما قدم ان الضرب على الفرج متلف والثاني الى الراس والوجه وجاز ان يكون من واد راجعًا
الى الكل لما ان في تفويت الحواس استهلاكا حكما والثاني الى الراس والوجه فحسب والتمسك بقوله تعالى فان اتين
بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب اي المراد منه الجلد لان الرجم لا يتنصف او لعدم الاحصان
لفقد شرطه وهو الحرية واذا ثبت التنصيف في الاماء لمكان الرق الذي هو منقص للكرامات والعقوبات
ثبت في العبيد دلالة وانما خصهن للاحاجة لغلبة شهوتهن قوله لانه شبهة لان الرجوع خبر محتمل
الصدق والكذب كالاقرار فيعارض كلامه فتثبت الشبهة للتعارض الا الحشو والفرو لان ستر العورة
يحصل بالملبوس غيرهما ان لكل منهما الى بدنها وتضرب جالسة ويضرب الرجل قائما الهندانية بسكون الميم
كذا في المغرب عن ابن عباس وابن مسعود وغيرهما رضي الله عنهم موقوفا ومرفوعا اربعة الى الولاة الحدود
والصدقات والجمعات والفيء ولان في جميع هذه الحدود باعتبار الادمية لا المالية اذ الحد لا يجب على المالك
والعبد مبقى على الحرية فيما يختص بالادمية كالنكاح والطلاق وقوله عليه السلام اقيموا الحدود على
ما ملكت ايمانكم خطاب للائمة او يكون باذن من امام واذا رجع احد الشهود بعد الحكم الى الغرة انما سقوط
الحد عن المشهود عليه لان المعارض بعد القضاء في الحدود كالعارض قبله بدليل ردة الشهود وهذا لانها
تجب حقا لله تعالى تمام القضاء بالاستيفاء لان المقصود منه الانزجار عن المعاصي وذلك لا يتحقق
الا بالاستيفاء لان المقصود منه الانزجار عن المعاصي القضاء امور احكام البالغ قال الشاعر
وعليهما مسرودتان قضاهما اي صنعهما واحكم صنعتهما وذلك بالامضاء في الحدود لانه لا تتمة القضاء فيها الا
في غيرها فانه يتصل القضاء بالامضاء فيها لا يحصل من احكام البالغ وهذا لان القضاء اما ان يكون
لاعلام من له الحق بحقه او لتمكينه من الاستيفاء وذلك لا يتصور في حقوق الله تعالى لان الله تعالى لا يخفى
عليه خافية فلا حاجة الى اظهار حقه والقاضي يستفيد العلم بالشهادة قبل الحكم فلا حاجة الى التلفظ

بلفظ القضاء فيعلم بهذا ان المعتبر في الحدود حقيقة الاستيفاء قوله فضرب الشهود الحد وهذا عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه الله حد الراجع وحده وهذا بناء على ان الامضاء من القضاء في هذا الباب
وكلام الشهود قذف في الاصل وانما يصير شهادة باتصال القضاء فاذا لم يتصل بقي قذفا ولم يتصل هنا لان
الامضاء من القضاء فيحدون حد القذف قوله حد الراجع وحده لانه اقر على نفسه بالتزام حد القذف
واقراره على نفسه حجة ولا ولاية له على غيره فلا يبطل رجوعه في حق الباقين لان القضاء تم بالامضاء
قوله لانه تلف بهم جميعا فيكون التالف به ربع الجرح لان المعتبر بقاء من بقي لا رجوع من رجع والاحصان
الذي هو شرط وجوب الرجم لا يكون الا بسبع شرايط في خمس منها اتفاق وفي اثنين منها خلاف اما الخمس
فالبلوغ والعقل والحرية والنكاح الصحيح والدخول بالنكاح واما الاثنتان فاحدهما كل واحد من اثنتان صح
من الزوجين مساويا لصاحبه في سائر شرايط الاحصان زمان الاصابة بحكم النكاح والثانية الاسلام
وهما شرطان عندنا خلافا للشافعي رحمه الله قوله وهما على صفة الاحصان الواو فيه للحال اي يشترط
صفة الاحصان فيهما عند الادخال حتى لو دخل بالمنكوحة الكافرة او المملوكة او المجنونة او الصبية لا يكون
محصنا وكذا اذا كان الزوج موصوفا باحدى هذه الصفات وهي حرة مسلمة بالغة عاقلة كذا في
المبسوط وغيره قوله ليكون تمام النعمة سببا لتكامل الجناية والعقوبة فهذه الاشياء تكامل النعمة
اما البلوغ والعقل فلان بسبب الصغر والجنون يدخل في هذا الفعل نقصان فان تمام طبع المرء في
وقت البلوغ والعقل واما الحرية والاسلام فظاهر والنكاح الصحيح ممكن له من الوطء الحلال وباصابة
الحلال ينكسر شهوته فيتم النعمة بهذه الاشياء والرجم اغلظ العقوبات لانه تفويت للروح فيستدعي
اغلظ الجنايات وبزيادة النعمة يزداد غلظ الجريمة ولهذا اوعد الله تعالى نساء رسوله عليه السلام
بضعف ما اوعد به غيرهن وعوتب الانبياء عليهم السلام على الزلات بما لم يؤاخذ به غيرهم والحر يقام عليه الحد
الكامل دون الحد الكامل العبد وقال الشافعي رحمه الله الاسلام ليس بشرط لانه عليه السلام رجم يهوديين
ولنا ان ذلك كان بحكم التورية ثم نسخ بدليل قوله عليه السلام من اشرك بالله فليس بمحصن قوله الا ان كل
واحد كان اي الجلد في حق غير المحصن كان في كونه حدا والرجم في حق المحصن كان في كونه حدا فلا يجمع بينهما
فالرجم مراد بالاجماع

فانتفى الجلد وانما قلنا بان كل واحد كاف لانه ذكر في معرض الجزاء بدليل دخول الفاء في قوله فاجلدوا وقوله
عليه السلام فارجموها واذا كان جزاء يكون كافيا لان الجزاء يدل على كمال المشروع لما شرع له ماخوذ
من جزا اي قضى وجزاء ايا لهمزة اي كفى لانه كل المذكور فيكون كل الموجب لان الموضع موضع الحاجة الى البيان
فيكون الجلد جميع حد الزاني الذي هو غير محصن والرجم جميع حد الزاني المحصن فلو زيد النفي على الجلد والجلد
على الرجم لكان كل واحد منهما بعض الحد فيكون زيادة على النص وانها تعدل النسخ فبطل هذا قول اصحاب
الظواهر انه يجلد المحصن ثم يرجم وتاويل قوله عليه السلام الثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة اي
الجلد في حق غير المحصن والرجم في حق المحصن البكر بالبكر اي الذي لم يتزوج بالمراة التي لم
تتزوج والثيب بالثيب اي الرجل المتزوج والداخل بالمنكوحة المدخول بها الشيخ والشيخة اي المحصن
والمحصنة النكال العقوبة المجزية كذا قاله الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله اعلم ان المنسوخ انواع
نسخ التلاوة والحكم كصحف ابراهيم عليه السلام ونسخ الحكم دون التلاوة كالاذى باللسان ونسخ التلاوة
وبقاء الحكم كقوله الشيخ والشيخة ونسخ وصف في الحكم مثل زيادة النفي على الجلد قوله قد جعل الله
لهن سبيلا بيان لما اجمل في قوله او يجعل الله لهن سبيلا قوله بالحديث اراد به قوله عليه السلام البكر
بالبكر جلد مائة وتغريب عام لان المراد من التغريب تبعيده ونفيه عن البلدة الا انا نقول ان الجمع بين
الجلد والنفي كان في الابتداء ثم انتسخ بنزول سورة النور او المراد بالتغريب الحبس على سبيل التعزير قيل
في تاويل قوله تعالى او ينفوا من الارض اي يحبس قال القايل ومن يك امسى بالمدينة رحله فاني وقيار
بها لغريب اي محبوس ونحن نقول يحبس بطريق التعزير حتى يظهر توبته وان ثبت النفي عن احد فذلك
بطريق المصلحة لا بطريق الحد كما نفى عمر رضي الله عنه نصر بن الحجاج من المدينة حين سمع قايلة
تقول هل من سبيل الى خمر فاشربها او هل سبيل الى نصر بن حجاج ونصر بن الحجاج كان جميلا
تفتتن به النساء والجمال لا يوجب النفي ولكن فعل ذلك للمصلحة فانه قال ما ذنبي يا امير المومنين قال لا ذنب
لك وانما الذنب لي حيث لا اطهر دار الهجرة عنك كذا في المبسوط وغيره متعالى اي يرتفع يريد به يخرج
وهذا لان النفساء في حكم المريضة لان دم النفاس يضعفها والجلد فيما دون النفس لا يقام حالة
المرض لانه اذا انضم الم

الجلد الى الم المرض ربما يودي الى الاتلاف وهو غير مستحق فيوخر الى زمان البرء فانما صار حد الزنا كان
في الابتداء الاذى باللسان ثم انتسخ بالحبس في البيوت ثم انتسخ الحبس بقوله عليه السلام خذوا عني
الحديث ثم انتسخ ذلك بقوله تعالى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ثم انتسخ بالرجم في حق المحصن وبقي
في حق غير المحصن معمولا به واستقر عليه **فصل** الاصل ان كل حد هو محض حق الله تعالى
كالزنا والسرقة وشرب الخمر يبطل بالتقادم لان الشاهد مخير في الابتداء بين حسبتين حسبة الستر في
حسبة اداء الشهادة فلما اخر الشهادة عرفنا انه ما اخر الا لستر ثم هيجته الضغينة وحركته العداوة
على ان يترك الستر ويشهد عليه فلا يكون هذه شهادة بطريق الحسبة بخلاف الاقرار لان تهمة الضغينة
لا تتحقق فيه بعد التقادم لان الانسان لا يعادي نفسه على وجه يحمله ذلك على الاقرار بخلاف حد
القذف لان الدعوى فيه شرط فيحمل تاخيرهم على انعدام الدعوى ولان فيه حق العبد ثم قيل حد التقادم
سنة وقيل ستة اشهر قوله ولا شهادة لهم من تتمة الحديث عرف باشارة المبسوط قوله ومن وطي
اجنبية فيما دون الفرج بان يفخذها عزر لانه قد ارتكب جريمة ليس فيها حد مقدر فيعزر ليحصل توبته
وتاديبه والتعزير تاديب دون الحد قوله ولا حد على من وطي جارية ولده الى اخره الاصل في هذا
الباب ان الزنا الموجب للحد وطي الرجل المراة في غير الملك وشبهة الملك لان الحدود تندرئ بالشبهات
بالحديث والشبهة نوعان شبهة في الفعل وهو ان يظن غير دليل الحل دليلا وشبهة في المحل وهذا انما
يكون بوجود الدليل الدال على الحل لكنه امتنع عمله لمانع وهذه تسقط الحد سواء علم بالحرمة او لم يعلم
كوطي جارية ابنه لان قوله عليه السلام انت ومالك لابيك اورث شبهة في المحل لانه حقيقة يقتضي ثبوت
الملك للاب الا انه تركت حقيقته بالاجماع فتمكن الشبهة لان الشبهة دلالة الدليل مع تخلف المدلول
والشبهة في الفعل تسقط الحد اذا ادعى الحل والا فلا كوطي جارية ابيه وامه وزوجته لانه لا شبهة في المحل
الا ان بين هولاء انبساطا في المال فظنه في الاستمتاع فهذا اورث الشبهة في فعله وقد تايد بالظن فيسقط
الحد قوله لانه ليس موضع الاشتباه لانه لا انبساط في المال عادة ولهذا تقبل شهادة احدهما للاخر قوله
لانه موضع اشتباه لان خبر النساء انها امراته دليل يورث شبهة لان خبر الواحد يجوز قبوله في امور الدين

والمعاملات كما اذا اجازت امة وقالت ان مولاي بعثني اليك هدية ووقع في قلبك انها صادقة يحل له
ان يطأها قوله وعليه المهر اي مهر المثل كذا قضى علي رضي الله عنه وروي ان ابا حنيفة رضي الله عنه سئل عن اخوين
تزوجا اختين فزفت امراة كل واحد منهما الى زوج اختها فلم يعلموا بذلك حتى اصبحوا فذكر ذلك لابي
حنيفة رحمه الله فقال ليطلق كل واحد منهما امراته تطليقة ثم يتزوج كل واحد منهما المراة التي دخل بها
قوله لانه ليس موضع الاشتباه اذا لم يكن زفت اليه يعني انها اذا زفت اليه فهو موضع الاشتباه لان
الانسان لا يميز بين امراته وبين غيرها في اول الوهلة فاما اذا لم تزف اليه وقد طالت الصحبة منه ومن امراته
فلا يشتبه عليه قوله لا حد عليه عند ابي حنيفة رحمه الله يعني سواء علم بذلك او لم يعلم لكنه يوجع عقوبة
اذا علم بذلك وعندهما ان كان عالما بذلك فعليه الحد لان هذا العقد لم يصادف محله فيلغو لان المحل
النكاح ما يكون محلا لحكمه وحكمه الحل وهذه محرمة على التابيد فلا يكون محلا للحل فلا ينعقد العقد
كالبيع المضاف الى الميتة والدم قوله لان النكاح صح اي النكاح في نفسه صح اذا صادف محله
وهذا العقد مضاف الى محله في الجملة لان المراة بصفة الانوثة محل للنكاح لكنه امتنع ثبوت حكمه في حقه
لما بين الحل والحرمة من المنافاة فيورث الشبهة لان الشبهة ما يشبه الثابت وليس بثابت ومن اتى امراة في
الموضع المكروه اراد بها من خلفه فقد ذكر في المبسوط ومن اتى امراة اجنبية في دبرها وذكر الخلاف وذكر في
الفتاوى الظهيرية مثله وفي روضة الزندويستي ان الخلاف في الغلام اما لو اتى امراة في الموضع المكروه
يحد بلا خلاف ولو فعل هذا بعبده او امته او منكوحته لا يحد بلا خلاف وعندهما هو كالزنا اي يرجمان
ان كانا محصنين ويجلدان ان كانا غير محصنين لهما ان الزنا قضاء الشهوة بسفح الماء في محل محترم
مشتهى وقد وجد هذا في اللواطة وزيادة فيجب الحد بدلالة النص وهذا لان المحل انما يصير مشتهى طبعا لمعنى
الحرارة واللين ودعوة الطباع وذلك لا يختلف بالقبل والدبر والى هذا اشار بقوله لان الداعي موجود
ومحض الحرمة ههنا ابين لان تلك الحرمة تنكشف بالكشف ولا كذلك هذه ومعنى سفح الماء ههنا ابلغ لانه
يتوهم ان يكون ذلك الفعل حرثا لولد يعبد الله تعالى ولا توهم لذلك ههنا والجواب ان هذا الكامل اصل في كل
باب خصوصا في الحدود والزنا كامل حاله لانه غالب الوجود بالشهوة الداعية من الطرفين فاما هذا الفعل فقاصر
حاله لان الداعي اليه شهوة الفاعل

الفاعل واما صاحبه فليس في طبعه داع الى الفعل فيستدل بالكامل على القاصر في حكم يندرئ
بالشبهات فان قيل انه زنا لقوله عليه السلام اذا اتى الرجل الرجل فهما زانيان قيل ذاك مجاز بدليل
انه ينفى عنه هذا الاسم فيقال لاط وما زنى فكذلك اهل اللغة فصلوا بينهما قال القايل من كف ذات حر
في زي ذكر لها محبان لوطي وزناء قوله لو كان زنا حقيقة لما اختلفوا فيه يعني اختلف الصحابة
رضي الله عنهم في موجبهما وكان ابن عباس رضي الله عنهما يقول يلقى من مكان مرتفع ثم يتبع منكوسا
ويتبع بالحجارة وهو قوله تعالى فجعلنا عاليها سافلها وامطرنا عليهم حجارة ولو كان زنا لكان منصوصا
ولا ينطق بهم الاجتهاد في موضع النص فكان هذا اتفاقا منهم ان هذا الفعل غير الزنا ولا يمكن ايجاب
حد الزنا بغير الزنا قوله لقصور الداعي لان الطبع السليم ينفر عنه وقضاء الشهوة يكون لغلبة الشبق
وفرط السفه كما يكون بالكف ومن الالية قوله لان احكامنا لا تجري عليهم لانقطاع ولاية الامام
عنهم لمنعة اهل الحرب واذا انقطعت الولاية لا استيفاء لقصور يده امتنع الوجوب لان المقصود منه
الاستيفاء ——— حد الشرب قوله او اقر انه شرب الخمر طايعا
وريحها توجد منه حد الشرب كان بالجريد والنعال في عهد رسول الله عليه السلام ثم نقل الى السوط في زمن
عمر باجماع الصحابة رضي الله عنهم وكان ذلك منهم على طريق الاستدلال فانهم قالوا اذا سكر هذى
واذا هذى افترى وحد المفترين في كتاب الله تعالى ثمانون الرائحة يحتمله لانها تكون من غيرها قال القايل
يقولون لي انكه قد شربت مدامة فقلت لهم لا بل اكلت السفرجلا وقال الاخر سفرجلة تحكي ثدي النواهد
لاعرفة ذي فسوق صفرة زاهد التلتلة والترترة التحريك والمزمزة التحريك بعنف والاستنكاه
طلب النكهة قوله علق بذلك والمعلق بالشرط عدم قبله وهذا لان حد الخمر ضعيف لعدم ورود النص فيه
فلا يقام الا على الوجه الذي ورد الاثر والتوفيق بين الروايتين ممكن لان المستدرك انما يشتبه على الجهال التمييز
التمر يشتد فجرة الماء اي يلقى فيها حتى يغلي وقد يكون من الزبيب والعسل كذا في المغرب قوله من مباح
كالبنج ولبن الرماك وحد السكر المراد به السكر في الاشربة المحرمة سوى الخمر لان الحد في غير الخمر يتعلق بالسكر
وفي الخمر يجب الحد بشرب القطرة والتمسك بحديث علي رضي الله عنه ظاهر في السكر وفي الخمر ثبت الحكم بالدلالة
لان حرمة هذه الاشربة دون حرمة الخمر

صح
نقل الصديق رضي الله عنه
انهما يحرقان بالنار
وعن علي رضي الله عنه

نسخة شهوة

ظ
بالجريد

حتى لا يكفر مستحلها ويكفر مستحل الخمر لان حرمتها لا شبهة فيها وحرمة الخمر قطعية ولان التقدير بالثمانين
ثبت بالاجماع والمنقول عن علي رضي الله عنه حكمه فلا يراعى في كل فرد ولان قليله يدعو الى كثيره وهذا
من خواص الخمر ولهذا يزداد لشاربه اللذة بالاستكثار منه بخلاف ساير المطعومات بخلاف المثلث فانه في
الابتداء يكون ويقل بالاستكثار فكان مفضيا الى السكر ظاهرا قوله ومن اقر بشرب الخمر والسكر
بفتحتين هو النيء من ماء الرطب اذا اشتد ولم يرد به هذا الخاص بل المراد به ساير المسكرات
التي يوجب الحد سوى الخمر وانما خصه لانه الغالب في بلادهم وجاز ان يراد به السكر وعلى التقديرين
لا يتم من غير اضمار فان بمجرد من قرار بالسكر لا يجب الحد ما لم يوجد السكر وحد السكر الذي يتعلق به الحد
عند ابي حنيفة رحمه الله ان يصير بحال لا يعرف الارض من السماء والفرو من القباء والرجال من النساء
وعندهما ان يصير بحال يختلط كلامه ولا يستقر على شيء في خطابه والجواب

باب حد القذف قال الله تعالى والذين يرمون المحصنات

المراد الرمي بالزنا بالاجماع وفي النص اشارة اليه وهو اشتراط اربعة من الشهداء والنص وان
ورد في المحصنات لكنه ثبت الحكم في المحصنين بالدلالة لان الوجوب لدفع العار وهو الشنار وذلك يتحقق
في المحصنين وانما خصهن لان القذف فيهن اعم وقيد بصريح الزنا لان حد القذف لا يجب
بالكناية حتى ان من قذف رجلا بالزنا فقال الاخر صدقت لا يحد وشرط مطالبة المقذوف لان فيه حقه
من حيث دفع العار ولا يجرد عن ثيابه لان سببه وهو القذف غير مقطوع به قوله الا من يقع القدح
في نسبه بقذفه الخصومة في حد القذف لمن نسب بالميت الى الولاد لانه يلحقهم الشين لمكان الجزئية
فيكون القذف متناولا له معنى حتى قلنا تثبت ولاية المطالبة للمحروم عن الميراث بالكفر والقتل وتثبت
لولد البنت كما تثبت لولد الابن ولا تثبت للاخ لانعدام الجزئية في الثاني ووجودها في الاول وقوله
لانه لا خلاف في المطالبة لا في ولاية المطالبة باعتبار النسبة والنسبة لا تنقطع بالكفر وانما تنعدم الخلافة
ارثا وليس طريقه بالارث عندنا وهذا الخلاف اذا تناول القذف نفسه لان الموجب قذف المحصن و
الكافر ليس بمحصن اما اذا كان فلان يقتلان فلان قتله وللحدث دان ورد في القصاص لكنه ثبت الحكم في
المقذوف

دلالة وهذا لان سبب القصاص متيقن به وهو القتل وسبب الحد وهو القذف غير متيقن به وهو الفعل
لاحتمال ان يكون صادقا فلما لم يعاقب هناك مع التيقن بسبب العقوبة لئلا يعاقب هنا اولى قوله
يقذف بالامة المحرمة اي يقذف مولاه امته المحرمة قوله لتعلق حق المقذوف لان حد القذف اجتمع فيه
حقان حق الشرع وحق العبد فانه شرع لدفع العار عن المقذوف وشرع زاجرا لكن المغلب فيه عندنا
حق الله تعالى ولهذا استوفيه السلطان ولو كان المغلب حق العبد لتمكن مولاه من استيفائه كالقصاص
واذا كان كذلك فلا يعارضه الرجوع لان الخصم يصدقه في الاقرار مكذب له في الرجوع النبطي جيل
من الناس بسواد العراق الواحد نبطي معرب قوله لاحتمال عدم القذف هذا لانه في الحقيقة نسبة
الى غير ابيه وانه يوجب للقذف لكنه يحتمل ان يراد به التشبيه بهم في الفهاهة والخسة لان العرب منسوبون الى
الفصاحة والكرم واهل سواد العراق منسوبون الى الفهاهة والخسة فكانه يقول ان كان نسبك من العرب
الا انك تشبه العجم في الاخلاق كما قيل وما ينفع الاصل من هاشم اذا كانت النفس من باهلة
فلما احتمل هذا وذاك فلا يكون قاذفا بالشك الاطراء المبالغة في المدح وماء السماء هو جد النعمان
بن منذر لقب به لصفائه وسخائه فيكون المراد انك تشبهه في الجود والصفاء قوله لم يوجد احصانا
لفوات العفة وهي شرط الاحصان ولا فرق بين انتفائه من وجه او من كل وجه بان كانت مشتركة
والملاعنة يصح بفتح العين وكسرها يقال لاعن الرجل امراته ولاعنت هي زوجها قوله لان هؤلاء لا
احصان لهم اما العبد والامة فلما ذكر واما الكافر فلقوله عليه السلام من اشرك بالله فليس بمحصن
قوله لاحتمال ان يكون صادقا العار انما يلحقه اذا احتمل كلامه الصدق فيعزر ليظهر كذبه وتحصل
براءة ساحته عما شتم به لانه لو لم يعزر لاحتمل المشتوم ان يكون موصوفا بهذه الصفات يلحقه العار
بخلاف ما اذا قال يا حمار لانه لا يلحقه الشين للتيقن بكذبه فلا حاجة الى التعزير وقيل ان المشتوم لكان ع
من العلماء والعلوية يعزر **فصل** التعزير التعظيم والتاديب والمراد هنا التاديب دون التعظيم واصله
من العزر الردع قوله لان المقصود تقويمه اي المقصود تاديبه وذلك يحصل بتسعة وثلاثين او ثلاث
جلدات لكن لا يحصل بما دونها فلا ينقص عن الثلاث من بلغ حدا في غير حد الرواية بالتخفيف والتثقيل
خطابتين

لان المعنى ان من بلغ في غير الحد الى الحد فهو من المعتدين ونقل عن العلامة رضي الله عنه ان معناه من كان يريد حدا في غير
حد وهذا المعنى انما يفهم اذا كان بالتخفيف لانه لو قيل بالتشديد لصار المعنى من بلغ الحد الى غير الحد ولا
خفاء في بطلانه ولو قدرنا المفعول الاول محذوفا لاحتمل الصحة اي من بلغ التعزير حدا او بلغ الحد
قوله في غير حد وهذا كقوله تعالى يا ايها الرسول بلغ ما انزل اليك اي بلغ الناس ما انزل اليك واذا تعذر
تبليغه حدا فابو يوسف نظر الى ادنى الحد في الاحرار لكن نقص منه خمسة تقليدا لعلي رضي الله عنه ومحمد
نظر الى ادنى الحد في العبيد وهو حد القذف وذلك اربعون فنقص منه سوطا قوله لتعاظم الجناية
لان الزنا حرام في الاديان كلها بخلاف شرب الخمر قوله لانه عوقب برد الشهادة فحصل التغليظ
من هذا الوجه فلا تغلظ بحسب الوصف ومن حده الامام اي نايبه ليلا تناقض قوله لانه مامور الامام
والامام نايب عن الله تعالى فكانه امره الشارع به وفعل المامور لا يتقيد بشرط السلامة كالفصاد والبزاغ
شهادة القاذف لا يقبل وان تاب لان الاستثناء ينصرف الى ما يليه وهو قوله واولئك هم الفاسقون
ولان الاصل ان كل كلام تام لا يوصل بما قبله الا اذا كان قاصرا بحجته كقوله ولا تقبلوا لانه وان كان
تاما لكنه من حيث انه يصلح جزاء وجد مفتقرا الى الشرط فجعل ملحقا بالاول الا ترى ان جرح الاسلام
الشهادة ايلام كالضرب واما قوله فاولئك هم الفاسقون فمقطوع عن الاول لانه اخبار عن حالة قائمة
غير مفوض الى الائمة بخلاف الجملتين الاوليين وقيل انه اذاه باللسان فيجوز بفوات منفعته ليكون
جزاء وفاقا ولانا لو قبلنا شهادته يتوهم كونه صادقا في قذفه ثم اعلم انه قدم حد الزنا لانه
شرع لصيانة الانساب الغرض فيه احياء النفوس لان ولد الزنا هالك حكما لعدم من يربيه ثم حد الخمر لانه
صيانة العقول التي بها قوام النفوس ثم حد القذف لانه لصيانة الاعراض وهذا دون الاول وليس بلا شك
ثم حد السرقة لانه لصيانة الاموال والاموال وقاية الانفس والعقول والاعراض لانها تبذل لها
ولا تنعكس

كتاب السرقة

السرقة لغة
اخذ مال الغير على وجه الخفية سمي به لانه يسارق عين الحافظ ويطلب غفلته لياخذه او يسارق عين
اعوانه على الحفظ وفي النص اشارة الى اشتراط العقل والبلوغ والنصاب فالجزاء اما العقل والبلوغ
فلان الله تعالى سمى القطع جزاء

ونكالا وهو يستدعي كون السرقة جناية والجناية لا تتحقق دونهما وكذا السارق اسم مشتق من السرقة وكان
ماخذ الاشتقاق علة للحكم والسرقة لا تتحقق الا بصفة المالكية والمملوكية والحرز فان اخذ المباح
يسمى اصطيادا او احتطابا لا سرقة وما ليس بمحرز لا يكون اخذه سرقة لانعدام مسارقة عين الحافظ ولما
كان كون المال محرزا شرطا بالنص وشرايط العقوبة يراعى وجودها بصفة الكمال لما في النقصان من شبهة
العدم والاحراز انما يتم في المال الخطير دون الحقير فالقليل تافه لا يقصد الانسان احرازه عادة فصار ما يتم
به الاحراز وهو كون المال خطيرا ثابتا بالنص وكونه مضروبا شرط في ظاهر الرواية رعاية لصفة الكمال في
باب العقوبة حتى لو سرق عشرة تبرا لا يساوي عشرة مضروبة لا يجب القطع فيه والمعتبر عشرة دراهم
من وزن سبعة فانه المعتبر غالبا في البلدان قوله او ما يبلغ قيمته عشرة دراهم يشير الى ان غير
الدراهم يعتبر قيمتها حتى لو سرق دينارا لا يساوي عشرة دراهم لم يقطع لان النص ورد باسم الدراهم وغير
المنصوص يقام مقام المنصوص عليه باعتبار القيمة قوله من حرز لا شبهة فيه لان ما يندرئ بالشبهات
لا يستوفى مع الشبهات قوله لان العشرة هي النصاب اي العشرة هي النصاب الموجب للقطع ويشترط
تحقق الموجب في حق كل واحد منهم لان كل واحد مواخذ بجنايته قوله لان الاحاديث قد اختلفت روي
ان النبي عليه السلام قال القطع في ربع دينار فصاعدا وبه اخذ الشافعي وفي حديث عثمان رضي الله عنه لا
يقطع الخمس الا في خمسة يعني اليد التي عليها خمسة اصابع لا تقطع الا في خمسة دراهم وفي الحديث المعروف
لا مهر اقل من عشرة ولا قطع في اقل من عشرة فاخذنا بالاكثر احتيالا لدرء الحد لان في الاقل شبهة عدم
الجناية وهي دارئة للحد

فصل

ولا يقطع في الخشب هذا تفريع لما اصل اولا والتمسك بحديث عائشة
رضي الله عنها انه نفى القطع في الشيء التافه وهو الحقير وما يوجد جنسه مباحا في الاصل بصورته غير مرغوب
فيه حقير تقل الرغبات فيه فيلحق بالتافه قدرا وهو ما دون النصاب اما الذهب والفضة اذا سرقا
على الصورة التي توجد مباحا بان كانا مختلطين بالحجر والتراب فلا يقطع كذا ادعى محمد رحمه الله قوله
كالفواكه الى قوله والبطيخ نظرا الى ما يتسارع اليه الفساد قوله والفواكه على الشجر عطف على
ما يتسارع وما يتسارع اليه الفساد تافه حسا فان الناس يتهاونون فيه فيما بينهم فيلحق بالتافه قدرا

قوله لجواز ابلائها وعدم عصمتها هذا دليل للاشربة المطربة والطنبور وهذا ظاهر عندهما وعنده
ان كان يجوز بيع الطنبور وغير الخمر من الاشربة لبقاء المالية والتقوم لكن تمكن من خلاف نوع الشبهة
قوله لانه لا يمنع من قراءة القران يعني ان لكل واحد تاويلا في اخذ المصحف للقراءة منه ولا يجوز
المنع عن قراءة القران فيكون ماذونا في اخذه للقراءة فتمكن فيه الشبهة قوله وان كان عليه حلية
اي ان كان المصحف مفضضا حتى بلغت قيمة الحلية نصابا لان المقصود ما في المصحف ولا يجب
القطع باعتباره فصار كمن سرق ثوبا خلقا قد صر في الثوب دينار ولم يعلم السارق لا يلزم القطع
وكذا اذا سرق انية فيها خمر لا يلزمه القطع وان كانت الانية تساوي نصابا لما هذا قوله ولا
الشطرنج ولا النرد لانه يتناول من اخذهما الكسر نهيا عن المنكر ولا فرق بين ان يكون الصبي الحر يعبر عن
نفسه او لا يعبر قوله لانه في يد نفسه اي الكبير له يد على نفسه فذلك مانع من تقرر يد السارق على
ومراده من العبد الصغير ان لا يعبر عن نفسه ولا يتكلم ولا يعقل فيصير كالدابة فاما اذا كان صبيا يعقل
ويتكلم فهو والبالغ سواء في اعتبار يده قوله وان كانت كتب الحكمة كالعلم باخلاق النفس وما
يضاهيه والدين كعلم الكلام الادفاتر الحساب كدفاتر اهل الديوان والحساب الذي امضى حسابه
لان ما فيها لا يقصد بالاخذ وكان المقصود الكواغد فان كان نصابا قطع فيه كذا في الايضاح وغيره
لقصور عصمتها يعني بواسطة الملاهي من خلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه في تقومها قوله ولا في
طبل هذا اذا كان طبل لهو فاما طبل الغزاة فقد اختلف المشايخ فيه الساج اعز خشب بالعراق
وقناة الرماح خشبها وانه لا يوجد مباح الاصل في دار الاسلام وانما يوجد في دار الحرب وبذلك
لا تمكن الشبهة لان من اموال في دار الحرب كلها على الاباحة وسان ان كونه مباح الاصل في دار الاسلام
يورث الشبهة ان جنسه لما كان يوجد مباحا في دار الاسلام والجنسية لا تتبدل بالاحراز لما لم يقطع
بسرقة جنسه يصير ذلك شبهة قوله واذا اتخذ من الخشب اواني او ابوابا قالوا انما يجب القطع في غير المركب
وانما يجب اذا كان خفيفا لا يثقل على الواحد حمله لانه لا يرغب في سرقة الثقيل قوله ولا قطع على خاين ولا
خاينة قال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله هو ان ياخذ ويخون ما في يده من الشيء المامون والخائنة للمؤنث
جريسة الجبل ما يسرق من المواشي في
الجبل

قال اجترس اي سرق كذا في الديوان وفي المغرب هو من قولهم للسارق حارس على طريق التهكم والتمسك به ان
القطع لما لم يجب في الجريسة لقصور في الحرز فلان لا يجب في الخاين وحرزه اتم قصورا اولى من انتهاب
ان ياخذ على وجه العلانية قهرا من ظاهر بلدا وقرية ومن اختلاس ان ياخذ من اليد بسرعة جهرا او هذا
لان فعل السرقة غير موجود هنا لانه مجاهر بفعله ولا يسارق عين صاحبه والتمسك بقوله سارق
امواتنا كسارق احيائنا مشكل فان كان التشبيه لا يوجب العموم والجواب عنه انما يوجب العموم
اذا كان المحل قابلا له كقول علي رضي الله عنه ليكون دماؤهم كدمائنا واموالهم كاموالنا وهذا المحل
قابل لمقتضى العموم ولانه تثبت كون النباش سارقا بهذا الاثر فيجب القطع بالنص ولكنا ان في المالية
خللا وفي الحرز خللا اما الخلل في المالية فلانها عبارة عن التمول والادخار لوقت الحاجة وهذا
غير موجود في الكفن فانه مع الميت يوضع في القبر للبلا واما الحرز فلان الكفن غير محرز بالحافظ
لان الميت لا يحرز نفسه فانى يحرز غيره والمكان حفرة في الصحراء فلا يكون حرزا الا ترى انه لا يجعل
حرز الثوب لغير جنس الكفن ولانهم يدفنون الميت في خلاء من الناس ومن خرج لا على قصد الاحراز
فانه يخفيه عن الناس فلو فعله في ملاء منهم ينسب الى الجنون فاذا اختلت المالية والحرز لا يتحقق السرقة
فلا يجب القطع لان السرقة اخذ مال محرز مملوك واما الجواب عن الاثر وكاف التشبيه يقتضي العموم اذا
كان المحل قابلا له ولم يوجد لما ذكرنا من المعاني واطلاق اسم السارق عليه بطريق المجاز بدليل انه
ينفي عنه هذا الاسم وقبول من انتفاء بالنفي علامة كونه مجازا فان قيل اليس ان القطع يجب
على الطرار مع انتفاء اسم السارق عنه قلنا بلى لكن السرقة خفية في حق الطرار والنباش وجلية الطرفية
ليعلم ان اختفاءه لمزية او نقصان فيظهر المراد به ثم النباش اختص بالقصور في فعله على ما ذكرنا
والتعدية بمثله خاصة في الحدود باطل واما الطرار فقد اختص بفضل في جنايته وحذق
في فعله لما عرف والتعدية للحدود بمثله في نهاية الصحة ولا فرق بين ان يكون القبر في بيت مقفل او لا — او لم يكن يحرز
وهو الصحيح قوله لان له فيه شركة لانه مال المسلمين وهو منهم فانه اذا احتاج تثبت له الحق فيه
بقدر حاجته الحرز قد يكون بالمكان المعد له احرازا من الامتعة كالدور والبيوت وقد يكون بالحافظ

كمن جلس في الطريق او في المسجد وعنده متاعه فهو محرز به والحرز بالحافظ انما يعتبر فيما لا يكون محرزا
بالمكان لان الحرز بالمكان فوق الحرز بالحافظ لان الحرز حقيقة ما يمنع وصول اليد الى المال ويصير
المال به محصنا وذلك انما يحصل بالمكان ولا فرق بين ان يكون الحافظ مستيقظا او نائما والمتاع
عنده او تحته وفي بعض النسخ من حفظ او غير حفظ اي من موضع ذي حفظ وهو الموضع المعد للحفظ
قوله وصاحبه عنده راجع الى قوله او غير حرز وهذا بيان الحرز بالحافظ قوله لانه محرز به
اي انه محرز بالحافظ لا بالمسجد لانه ما بني للاحراز من الاموال فيكون هذا اي الفيافي سواء بخلاف الحمام
فانه لا يقطع اذا كان صاحبه عنده لانه بني للاحراز فكان المكان حرزا فلا يعتبر الاحراز بالحافظ
ولما اذن للناس في دخوله اختل الحرز بالمكان فلا يجب القطع وهذه الصفة يخرج على هذا
الطريق لان البيت لم يبق حرزا في حقه لكونه ماذونا بالدخول فيه قوله وان القاه في الطريق
الى اخره فان قيل لو وجب القطع فانما يجب بالالقاء وهو غير موجب للقطع كما لو خرج ولم ياخذه
او بالاخذ من السكة وهو لا يوجب القطع ايضا بنفسه كما لو اخذه غيره قيل انه اخذ المال من الحرز وخرج
والمال في يده حكما فتمت السرقة كما لو كان في يده حقيقة وهذا لان يده ثبتت عليه بالاخذ وبالرمي الى
الطريق لم تزل يده حكما لعدم اعتراض يد اخرى على يده واذا ثبت بقاء يده حكما وقد تقرر ذلك بالاخذ
الثاني وكان مستوجبا للقطع قوله واذا دخل الحرز جماعة صورة المسألة ذكرها في المبسوط وان
دخل جماعة الدار فجمعوا المتاع وحملوه على رجل منهم فكان هو الذي خرج به وقد خرجوا معه او بعده
في فوره او خرجوا قبله ثم خرج في فورهم يلزمهم القطع استحسانا لان هذه زيادة حيلة بين السراق ان
يباشر حمل المتاع واحد منهم واصحابه مستعدون لدفع صاحب البيت قوله لان الدخول فيه ممكن يعني
ان شرط الحد وسببه يراعي وجوده باكمل الجهات لما في النقصان من شبهة العدم وهتك الحرز شرط واكمل جهة
هتك الحرز في البيوت ان يدخلها وهو ممكن فلا يجب القطع بدونه بخلاف الصندوق والجيب لان الممكن هناك
ادخال اليد دون الدخول فصل قال فقهاؤنا رح المستحق قطع اليمنى من الرسغ وقالت
الخوارج من المنكب لان اليد اسم للجارحة من رؤس الاصابع الى الاباط لكنا نقول اليد ذات مقاطع
ثلاثة من رساغ والمرافق
ومناكب

وكل مقطع منها محتمل ان يكون مرادا لكن لا ابهام في لسان النبي عليه السلام فانه امر بقطع يد السارق
من الرسغ ولان هذا القدر مستيقن به وفي العقوبات انما يؤخذ بالمتيقن الحسم لكي لا يتلف الدم قوله تعالى
او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف يعني في السرقة الكبرى وهو قطع الطريق اذا اخذوا مال مسلم او ذمي
والماخوذ اذا قسم على جماعتهم اصاب كل واحد منهم عشرة يقطع لكل واحد منهم يده اليمنى ورجله اليسرى
ووجه الاستدلال انه في الصغرى اي قطع اليد والرجل مما استحق كان بوصف كونه من خلاف كما في
قاطع الطريق وبدا استحق هنا يجب ان يكون كذلك ولان السرقة الكبرى بمنزلة سرقتين لتغلظ جنايته
من حيث انه يجاهر بفعله والسارق يخفي فعله وانه يفوت الامن على المارة ولهذا قطع اليد والرجل
بمرة واحدة ثم يجب قطع اليد والرجل هنالك من خلاف كذا هنا كذا قاله شيخنا رضي الله عنه الى عليه
استاصله ذكر في المبسوط قال النبي عليه السلام اذا سرق السارق فاقطعوه الى ان قال في الخامسة
فان عاد فاقتلوه وفي رواية مفسرا في المرة الاولى ذكر اليد اليمنى وفي الثانية ذكر الرجل اليسرى
وفي الثالثة اليد اليسرى وفي الرابعة الرجل اليمنى وفي الاسرار والهداية ذكر القطع اربع
مرات ايضا وذكر في المنافع ثلاث مرات فيحتمل انه وقع ذلك من الشارح ويحتمل انه انما اقتصر
عليه لما ان الاستدلال ليس بقدر ما ذكر لانه لما ثبت القطع في المرة الثالثة يجب القطع في المرة الرابعة
لعلمائنا وهذا الحديث طعن فيه الطحاوي رحمه الله فقال تتبعنا هذه الاثار فلم نجد لشيء منها
اصلا او محمول على السياسة ولان الصحابة رضي الله عنهم اختلفوا ولم يحتج احد بنص في الباب فتبين
انه لا نص في الباب لا يقال ان اليد اليسرى محل للقطع بظاهر النص الا ان اليمنى تعينت في الابتداء بالاجماع
وذا لا يبطل المحلية في اليسرى لانا نقول قيدنا بالقراءة المعروفة بقراءة ابن مسعود رضي الله عنه لان التقييد
والاطلاق وردا في الحكم فلا يجوز ان تكون اليسرى مرادا بالنص ولان السارق اسم فاعل مقتضى مصدرا
وانه اسم جنس فيتناول الادنى اذ كل السرقات غير مرادة بالاجماع وبالفعل الواحد لا تقطع الا
يد واحدة وقد تعينت اليمنى بالاجماع فخرجت اليسرى من ان تكون مرادة بالنص منفعة البطش تفوت
اذا كانت اليد اليسرى مقطوعة ومنفعة المشي تفوت اذا كانت الرجل اليمنى مقطوعة لانه لا يقدر
على المشي متى قطعت
يده

ورجله من خلاف صحيحا فيما اذا كانت رجله اليسرى شلاء بحيث لا تقطع يده اليمنى لانه حينئذ يتمكن من المشي
بعصا وللحاصل ان الحد شرع زاجرا لا متلفا ولهذا لا يقام في الحر الشديد والبرد الشديد ولا
في حالة المرض لبقاء الشخص ببقاء منافعه فاذا فاتت المنفعة فكانه فات الشخص حكما وشبهة تلاف
فيما تندرئ بالشبهات كالحقيقة قوله ولا يقطع السارق الا ان يحضر المسروق منه ذكر المسروق منه
ليتناول الكل من له يد حافظة سوى المالك كالمستعير والمستاجر والمضارب والمستبضع ولا بد من
حضرة المسروق منه في ثبوت قرار والشهادة عند من داء وعند القطع لان ظهور فعل السرقة لا يكون الا به
فلا بد من ان يكون المسروق مملوكا للغير السارق فاذا قطع قبل حضوره كان هذا استيفاء بالجرح
الشبهة لجواز ان يرد اقراره فيبقى المال مملوكا للمرء بيده او كان قد له ما الملك بعد شهادة الشهود وان قيمتها
من السارق معناه اذا اسلمت او نقصت قيمتها من النصاب فالمراد نقصان السعر لا نقصان العين لان
كمال النصاب لما كان شرطا يشترط قيامه عند الامضاء لان الامضاء من القضاء فيتحقق شبهة كون العين
ناقصا في الابتداء بخلاف النقصان في العين لانه مضمون عليه اما بالقطع او باداء الضمان فكمل
النصاب عينا ودينا اما نقصان السعر فغير مضمون فافترقا كذا في الايضاح قوله لانه لم توجد
الخصومة عند القطع فيه اشارة الى ان هذه العوارض انما اعترضت بعد القضاء قبل الاستيفاء قوله
لانه فاتت عصمته له الى آخره اعلم ان هذا التعليل مشتمل على ثلاث مقدمات فوات عصمة العبد وثبوت
العصمة لله تعالى وكون القطع حق الله تعالى ح ثبوت المقدمة الثالثة بثبت المقدمة الثانية وبين ذلك ضرورة
والشان في المقدمة الثالثة فنقول القطع حق الله تعالى على الخلوص لانه سماه جزاء والجزاء ما يجب لله تعالى صح
على مقابلة فعل العبد فلا تصير الا جناية واقعة على حقه خالصا ومن ضرورته تحول العصمة اليه لانه لو
لم يسقطها للعبد من حرام الماخاص لجزاء لله تعالى فاذا تحولت العصمة الى الله تعالى لم يبق حق العبد
لا قيمة له ولان الجزاء اسم لمشروع كامل ماخوذ من جزى اي قضى وجزءا بالهمزة اي كفى كماله يستدعي كمال
الجناية وذلك بسقوط عصمة العبد ليصير المحل حراما لعينه كالخمر اذ لو بقي حق العبد لكان حراما لغيره
فيكون مباحا في نفسه فلا يصلح تناوله سببا لايجاب العقوبة التي تندرئ بالشبهات واذا ثبت هذا فنقول
بالرد الى المالك ان عاد حقه

بقيت شبهة سقوط العصمة نظرا الى اتحاد الملك والعين فاما اذا تبدل العين بالتغير في العين انتفت الشبهة
الناشئة من اتحاد المحل فوجب القطع ثانيا قوله وقال الشافعي رحمه الله يجتمعان لانه اخذ مال الغير
بغير حق فيتضمنه كالغصب ولنا ما ذكرنا من انتقال العصمة الى الشارع واذا انتقلت العصمة
لا يبقى المحل معصوما في حق المقطوع يده فلا يضمن او نقول وجوب الضمان لاخذ مال متقوم حقا للعبد
عند اخذه وهذا لان البدل من الاذى يصحح وضمان العدوان يبتنى على المماثلة بالنص ولا مساواة
منه وبين عينه دائم منتقل العصمة الى الشارع ليقع الجناية على حق الله تعالى فلا يتحقق المساواة اذ
الجناية يتغلظ بحسب المجني عليه فان قيل متى انتقلت العصمة ان قلتم قبل السرقة ففيه سبق الحكم
على السبب وان قلتم بعد السرقة فهذا غير مفيد لان السبب صادف محلا معصوما للعبد وان قلتم مع
السرقة فهو باطل ايضا لان السرقة وقت الوجوب ليست بموجودة فكيف يثبت الحكم دون محل الوجود
قلنا ينتقل العصمة قبيل السرقة ضرورة استيفاء القطع ولهذا يجب الضمان بعد اذا لم يستوف القطع
واذا ادعى السارق ان العين المسروقة ملكه معناه بعد ما شهد الشاهدان بالسرقة ويدل عليه قوله
سقط القطع لان الشبهة بمجرد الدعوى يتحقق الشبهة فصل شرط ان يكون للجماعة ذات منعة
لان قطاع الطريق محاربون بالنص والمحاربة انما يكون عادة لهم من قوم منعة وشوكة وشرط
ان يكون الماخوذ مال مسلم او ذمي ليكون العصمة المؤبدة ثابتة فانهم اذا قطعوا الطريق على المستامن
لا يقام عليهم الحد قوله من خلاف اي يقطع يده اليمنى ورجله اليسرى قوله قتلهم حدا لانه
وجب في مقابلة الجناية على حق الله تعالى لان المسافر في المفاوز في امان الله تعالى وحفظه وعند
الشافعي رحمه الله الواجب قصاص قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله قيل
المراد يحاربون اولياء الله فان احدا لا يحارب الله وقيل المراد بيان ان قاطع الطريق كانه
يحارب الله لانه يتعرض لمن في امان الله تعالى واما الكلام في صفة المحارب فهو الخارج اذا كان
له منعة وكل من خرج من غير مصر بسلاح او خشب له منعة وهو محارب ومن فعل ذلك في المصر فليس
بمحارب ثم هذا الحد مشروع على الترتيب عندنا وعند مالك على التخيير بظاهر حرف او وقلنا لكن
هذه ذكرت على سبيل المقابلة بالمحاربة والجناية

معلومة بانواعها عادة بتخويف او اخذ مال او قتل او قتل واخذ مال فاستغني عن بيانها ولو اكتفي
باطلاقها فصارت انواع الجزاء مقابلة بانواع المحاربة فاوجب التقسيم على حسب احوال الجناية وتفاوت
من جزية اذ يستحيل ان يقال عند غلظ الجناية يعاقب باخف من انواع عند خفتها باغلظ الانواع
والمراد بالنفي المذكور في الاية الحبس للمخوف لانه اما ان يكون المراد به نفيه عن جميع الارض وذلك لا
يتحقق ما دام حيا او المراد نفيه من بلدة الى بلدة اخرى وبه لا يحصل المقصود وهو دفع اذيته
عن الناس او المراد نفيه عن دار الاسلام الى دار الحرب وفيه تعريض للردة فعرفنا ان المراد نفيه
من جميع الارض الا موضع حبسه فان المحبوس يسمى خارجا من الدنيا قال القائل خرجنا من الدنيا و
فلسنا من احياء فيها ولا الموتى اذا جاءنا السجان يوما لحاجة عجبنا وقلنا جاء هذا من الدنيا
وان قتلوا واخذوا المال الى اخره المذكور قول ابي حنيفة وعندهما يقتل او يصلب ولا يقطع لانه
اجتمع عليه العقوبة في النفس وما دونها فتداخل كحد السرقة والرجم وله انه يبنى هذا الحد
على التغليظ والقطع ثم القتل اقرب اليه وكان للامام ان يختار ذلك فقط وقتلهم وصلبهم
والواو بمعنى او وكذا الواو في قوله والقتل والصلب بدليل قوله وان شاء قتلهم وان شاء صلبهم و
هذا واضح في المبسوط والجامع الصغير لفخر الاسلام فانه لا يجوز له الشمول البتة شق البطن فقط
وان كان فيهم اي في القطاع صبي او مجنون الى اخره وانما اورثت شركته شبهة لان الجناية واحدة وهو قطع
الطريق قد قامت بالكل فاذا لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقين بعض العلة وانه لا يثبت الحكم
كما اذا رمى واحد سهما الى انسان عمدا والاخر خطأ فمات لا يجب القصاص ثم الحدود لما كانت حسنة لمعنى
في غيرها وذلك الغير يتادى بفعل المامور به فكذا الجهاد ولانه في قطع الطريق ذكر محاربة اعداء الله و
رسوله مع اولياء الله تعالى ذكر بعده محاربة اولياء الله ورسوله مع اعداء الله ورسوله ولان المقصد من
الحدود اخلاء العالم عن المعاصي والمقصد من الجهاد اخلاء العالم عن راس المعاصي والله اعلم

كتاب السير اعلم ان المامور به انواع اربعة ما حسن
لمعنى في نفسه وضعا كالايمان والصلوة وما حسن لمعنى في نفسه شرعا كالصوم والزكوة وما حسن لمعنى
في غيره وذلك الغير لا يتادى بفعل المامور به

كالسعي والوضوء وما حسن لمعنى في غيره لكن ذلك الغير يتادى بفعل المامور به كالجهاد وصلوة الجنازة
واقامة الحدود والسير جمع سيرة وبه سمي هذا الكتاب لانه بين فيه سيرة المسلمين في المعاملة
مع المشركين من اهل الحرب والمرتدين الذين هم اخبث الكفار بالانكار بعد الاقرار ومع اهل البغي الذين
حالهم دون حال المشركين وفي التاويل مبطلين الجهاد بذل الطاقة وتحمل المشقة مصدر من قولك جاهد
العدو مجاهدة وجهادا قوله تعالى انفروا خفافا وثقالا اخرجوا الى الجهاد خفافا شبانا اغنيا
وثقالا شيوخا فقراء والاتيان لبيان اثبات نفس الفرضية لا لاثبات صفة الكفاية لان الاية
من غيره تدل على انها فرض عين فقط والايات الواردة في الجهاد كثيرة فمنها قوله تعالى وقاتلوهم
حتى لا تكون فتنة وقوله اقتلوهم حيث ثقفتموهم وقوله وقاتلوا المشركين كافة وقوله اذا قام به فريق
تفسير فرض الكفاية لان فرض العين لا يسقط باقامة البعض بل يخاطب كل فرد باقامته كالصلوة
قوله لان المقصود اعلاء كلمة الله تعالى المقصود من الجهاد اعزاز دين الله وكسر شوكة المشركين
ولهذا صار حسنا والا فنفسه تعذيب عباد الله وتخريب بلاد الله فاذا حصل المقصود بالبعض
سقط عن الباقين هذا لانه لو جعل فرضا في كل وقت على كل واحد لعاد على موضوعه بالنقض فالمقصود
ان يامن المسلمون ويتمكنون من القيام بمصالح دينهم ودنياهم فاذا اشتغل الكل بالجهاد لم يتفرغوا
لذلك قوله وقتال الكفار واجب وان لم يبدءوا اعلم ان رسول الله عليه السلام كان مامورا
في الابتداء بالصفح والاعراض عن المشركين ثم امر بالدعاء الى الدين بالموعظة والمجادلة بالاحسن
ثم امر بالقتال اذا كانت البداية منهم ثم امر بالبداية بالقتال فقال واقتلوا المشركين حيث وجدتموهم
واستقر الامر عليه وصار مشروعا في جميع الاوقات وصار حرمة القتال في الشهر الحرام منسوخة عند
اصحابنا عند نزول آية الحلقين فنزل قوله تعالى ليس على الاعمى حرج الاية ولما لم يجب على الاعمى
والمريض لم يجب على الصبي والمرأة دلالة لان الاعمى مخاطب بكثير من العبادات والصبي غير مخاطب
اصلا وفي تكليف المرأة تفويت حق زوجها وحق العبد مقدم على حق الشرع لحاجته قوله وهو فرض
الشرع عن الانفراغ القتال في سبيل الله اي فرضية الجهاد لهذين المعنيين وهو فرض على الكل ولهذا اذا
لم يقم به احد يأثم جميع

الناس ترك لكن هذا المقصود وهو دفع الشر عن نفس والقتال في سبيل الله اذا احصل بالبعض
جعلناه فرض كفاية واذا لم يحصل المقصود الا باقامة الكل بان كان النفير عاما يصير فرض
عين لحصول المقصود قال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله اذا وقع النفير من قبل اهل الروم فعلى
كل من يقدر على القتال ان يخرج الى الغزو اذا ملك الزاد والراحلة واذا سبيت المراة بالمشرق كان
على اهل المغرب ان يستنقذوها ما لم تدخلوها دار حرب قوله عليه السلام امرت ان اقاتل الناس
الحديث قال الاستاذ رضي الله عنه من قال بهذه الكلمة يصير مسلما ظاهرا في حقنا اذا لم يصدق بالقلب لانه
قال عصموا مني ولم يقل عصموا من الله وكان كافرا عند الله خالدا مخلدا في النار وتقبل منه هذه
الكلمة وان لم يقر بمحمد صلى الله عليه وسلم لان معتقدهم لما كان الشرك فقبولهم هذه الكلمة دليل
انهم صدقوا محمدا عليه السلام واقروا به والله اعلم قوله فان امتنعوا دعوهم الى اداء الجزية هذا
في حق من يقبل منه الجزية من اهل الكتاب وغيرهم ومن لا يقبل منهم كالمرتدين وعبدة الاوثان من العرب
لا فائدة في دعائهم الى قبول الجزية لانه لا يقبل منه الا الاسلام فيقاتلونهم الى ان يسلموا والمراد
بالبذل القبول والالتزام وكذلك المراد بالاعطاء المذكور في النص ما قطعتم من لينة اي اي شيء قطعتم
من اللينة النخلة الكريمة فباذن الله فقطعها باذن الله وامره وذلك ان رسول الله عليه السلام حين امر
بقطع نخيلهم قالوا يا محمد قد كنت تنهى عن الفساد في الارض فما بال قطع النخل وكان في انفس المؤمنين من ذلك
شيء فنزلت ولا يطاؤن موطئا يغيظ الكفار ولا يدوسون من مكان من امكنة الكفار ولا ينالون من عدو
نيلا ولا يرزؤنهم شيئا بقتل او اسر يقال نال منه اذا رزأه ونقصه وهو عام في كل ما يسوءهم ولا يلحق
بهم ضررا كذا في الكشاف فقوله ولا يطاؤن موطئا يغيظ الكفار ولا ينالون يدل على ان جميع ما فيه
الحاق الكبت والغيظ بهم وكسر شوكتهم وتفريق جمعهم مشروع لاعلاء كلمة الله تعالى ووجب من صيانة الاسير
من هذا حق العامة وذلك حق خاص وتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام لم يكفوا عن رميهم لانهم
لو منعوا عن ذلك يتعذر عليهم قتال المشركين في الحصون فلما يخلو عن اسارى مسلم غير عاجزين عن التترس
بهم لكنهم يقصدون المشركين بالرمي لانهم لو قدروا على التميز فعلا يلزمهم ذلك فاذا قدروا على التمييز بالنية
يلزمهم ذلك لان الطاعة
بحسب الطاقة

وكثر

ان بلغ اثني عشر الفا الحديث اي هو عدد كثير واذا صاروا واجتمعوا بيد واحدة فليس ذلك عن قلة بل بالتفرق
الكلمة والاختلاف اراهم السرية عدد قليل يسيرون بالليل ويكمنون بالنهار كذا في
المبسوط قال المبداني رحمه الله السرية مقدار اربعمائة قوله الا بطاعة الزوج والمولى ولاجبة
طاعتهما حقهما وحق العبد مقدم على حق الشرع الا ان يهجم العدو لانه صار فرض عين وحق المولى
والزوج لا يظهر في حق فرض عين كما في الصلوة والصوم الغلول السرقة من الغنيمة والغدر نقض
العهد والنهي عن قتل النساء معلول بعلة ان كفرهن غير مفض الى الحرب فيتعدى الحكم الى الصبي والشيخ
الفاني الذي لا يخشى قوته ولا يرجى مودة الفرقة شجرة تداوي بها كنت امرأة قيل كان
لها الف ابن واتباع وكانت تحرضهم على قتال المسلمين قوله فلا يجوز الا دفعا للضرر بان
يقاتل فيقتله دفعا للشره وضرره وادع اي صالح نبذ العهد نقض قبيل الخوف بمعنى العلم قيل
هو على حقيقة الخوف فانبذ اليهم على سواء اي الق اليهم الخبر بانك نقضت العهد ليكون انت وهم في العلم
بالنقض على سواء ولا تقاتلهم قبل اعلام ما بالنقض لانه خيانة فعرفنا انه لا يجوز قتالهم قبل النبذ وقيل
ان تعلموا بذلك لمعهود ولا ان كانوا عليه من التحصن كان ذلك ليتحرز عن الغدر فاتاهم ولم ينبذ
اليهم اي لم يخبرهم بالنقض لانه لا يكون غدرا اذا كانت البداية بالخيانة باتفاقهم علف الدابة
اطعمها العلف واعلفها لغة والمفعول المحذوف اي دوابهم والطعام كالخبز واللحم وما يستعمل فيه
كالسمن والزيت وشرط الحاجة في رواية ولم يشترطها في رواية اخرى والى الثاني مال شمس الائمة السرخسي
رحمه الله لان السنة وردت مطلقة وقال النبي عليه السلام كلوها واعلفوها ولا تحملوها خلاف السلاح
لانه يجوز اخذه الا لحاجة فقوله ويقاتلوا بما يجدونه من السلاح تاويله اذا احتاج اليه بان يقع
سيفه او لم يكن له سلاح تمول الشيء اتخذه مالا او قنية قوله لتعلق حق الغانمين وحق الغانمين
قد ثبت فيها وان لم يتاكد بالاحراز فلا يجوز لبعضهم ان يختص بشيء منها قبل القسمة وهذا لان
البيع يترتب على الملك ولا ملك قبل الاحراز وانما هو اباحة فصار كالمباح له الطعام فانه لا يجوز له
التمول قوله ومن اسلم معناه في دار الحرب لانه لو هاجر الى دار الاسلام واسلم ثم ظهر الاولاده
في دار الحرب يجزوا باسلامه

لتباين الدارين حقيقة وحكما وتباين الدارين مناف للتبعية قوله واولاده يعني اولاده الصغار لانهم
صاروا مسلمين باسلامه تبعا بخلاف الكبار قوله لانهم اخص به من المال فكان احرازه ولهذا
تجب نفقتهم معه مع اختلاف الدين ولا يشاركه الولد احد في نفقتهم وقد ثبت بالحديث ان الاسلام
سبب للاحراز ماله باعتبار ان ماله مختص به فلان يثبت احراز نفسه واولاده الصغار اولى المراد من
قوله وكذلك اولاده الصغار ايضا وانما اعاده ليستدل عليه قوله لانه في يده حكما اعلم انه اذا
كان وديعة عند مسلم او ذمي لا يصير فيئا واذا كان وديعة عند حربي يصير فيئا والفرق ان يد المسلم
والذمي يد صحيحة على هذا المال فيكون مانعة لاحراز المسلمين اياها واذا لم يصر غنيمة كانت يد المودع
فيها كيد المودع فيصير هذا الحجر لها من هذا الوجه واما يد الحربي ليست بيد صحيحة الا ترى انها
لا تكون دافعة لماله واذا لم يكن يده معتبرة كان هذا المال والذي لم يودعه احدا سواء **فصل**
وان ظهرنا على الدار اي على دار الحرب يقال ظهر عليه اذا غلبه الغنيمة اسم للمال المصاب بالقتال على وجه
يكون فيه اعلاء كلمة الله تعالى والفيء اسم للمصاب من اموالهم بعد ما يصير الدار دار الاسلام بغير قتال
وحكم الاول ان يخمس وسايره للغانمين وحكم الثاني ان يكون لكافة المسلمين ولا يخمس كالخراج والجزية
كذا في المبسوط قوله لان الارداد للحرب وهذه بقعة من بقاعها فيكون فيئا كسائر البقاع
وزوجته فيء لانها لا تصير مسلمة باسلام زوجها فيكون فيئا ويده عليها يد حكمية بسبب النكاح ومثله
لا يمنع من اغتنام كاليد على العقار لان دار الحرب ليست بدار الاحكام وكذا حملها لانه جزؤها فيرق
برقها واولاده الكبار فيء لانهم كفار حربيون ولا يد له عليهم فلا يمكن التبعية ولا يجهز اليهم ومعناه
لا يذهب التاجر اليهم بالسلاح ليبيعها منهم خصوصا بعد ما علم بيانا انه مهم ولا يفادون بالاسرى
اي لا يجوز المفاداة بالنفوس ولا بالمال عنده وعندهما يجوز بالاول دون الثاني والمفاداة فداء النفس
بالنفس او بالمال يقال فداه من الاسر اذا استنقذه منه بمال ولا يجوز المن عليهم اي على الاسارى وهو
ان يطلقهم مجانا كذا في التيسير وقال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله ومن تركهم من غير ضرب خراج
ولا جزية عليهم وعدم جواز المن متفق عليه وكان من حقه ان يذكره بعد اقامة الدلالة على جواز المفاداة
عندهما كما ذكره في الهداية للاحتياج
الى اعادة قوله والفداء

والفداء يجوز لاقامة الدليل عليه لكنه ذكره هنا استدلالا لما يوهم متوهم انه يجوز المن عندهما كما يجوز عند الشافعي
رحمه الله من قوله تعالى فاما منا بعد واما فداء فاما تمنون منا واما تفدون فداء والمعنى
التخيير بعد الاسر بين ان تمنوا عليهم فتطلقوهم وبين ان يفادوهم وحكم اسارى المشركين اما القتل او
الاسترقاق عند ابي حنيفة رحمه الله ويقول نسخ ذكر المن والفداء المذكور في سورة الانفال نزل ذلك في يوم
بدر ثم نسخ كذا في الكشاف فان **قيل** هذا النص لا يخلو من ان يكون منسوخا او لم يكن فان كان منسوخا ينبغي
ان لا يجوز الفداء كما هو مذهب ابي حنيفة رحمه الله وان لم يكن منسوخا ينبغي ان يجوز الفداء كما هو
مذهب الشافعي رحمه الله **قلنا** انه غير منسوخ وتاويل المن المذكور في النص انه في اهل الكتاب فيمن
عليهم بعد اسرهم على ان يصيروا اكرة للمسلمين كما فعل رسول الله عليه السلام باهل خيبر او ذمة كما فعل
عمر رضي الله عنه باهل السواد كذا في شرح التاويلات وذكر في المبسوط روي عن محمد رحمه الله ان ذلك
في عبدة الاوثان من العرب لانه لا يجوز استرقاقهم فلم يكن في المن والمفاداة ابطال حق المسلمين قوله
لانه ابطال حق الغانمين لان الملك ثبت لهم بنفس الاصابة عند الشافعي رحمه الله وعندنا الحق تاكد بالاحراز
وقد حصل الاحراز بفتح البلدة واجراء احكام الاسلام فيها فلا يجوز ابطال حقهم العنوة الذلة
والخضوع وفتحت مكة عنوة اي قسرا وقهرا تركهم احرارا خدمة اي ذو خدمة قوله من على اهل
مكة فاطلقهم روي ان رسول الله عليه السلام جاء الى باب الكعبة وفيها رؤساء قريش واخذ بعضادتي
الباب وقال ماذا ترون اني صانع بكم فقالوا اخ كريم وابن اخ كريم ملكت فاسجح فقال اني
اقول لكم كما قال اخي يوسف لاخوته لا تثريب عليكم اليوم الاية فقال انتم الطلقاء لكم اموالكم المواشي
جمع الماشية وهي الابل والبقر والغنم قوله ذبحها واحرقها لان ذبح الحيوان يجوز لغرض صحيح
ولا غرض اصح من كسر شوكة الاعداء ويحرق بالنار لينقطع منفعته عن الكفار قوله والقسمة بيع
لانها يجتمع لاحدهما بعضه كان له وبعضه كان لصاحبه فهو ياخذه عوضا عما بقي من حقه في نصيب
صاحبه فكان مبادلة من هذا الوجه ولهذا اثبت في القسمة خيار الرؤية وخيار الشرط كذا ذكره في كتاب القسمة
والجواب عن الحديث ان النبي عليه السلام قسم غنائم بدر بعد ما قدم المدينة فتعارضت روايتان فعله

من اسجاح
نكو عفو كردن

ويبقى التمسك بقوله سالما وهذا بناء على ان الملك عنده يثبت بنفس الاخذ وعندنا بالاحراز لان السبب هو القهر
وتمام القهر بالاحراز لان قبل الاحراز هم قاهرون من وجه مقهورون من وجه وثابت من وجه دون وجه
يكون ضعيفا فيحتاج الى المؤكد وهو الاحراز واذا كان كذلك فاذا شارك المدد الجيش في الاحراز الذي
يتم السبب به فيشاركونهم في الاستحقاق كما اذا لحقهم في حالة القتال قوله فقد وجدت المشاركة
في السبب اي في الذي يتم به السبب وهو الاحراز وفي بعض النسخ وقد وجدت المشاركة في السبب قال
شيخنا رضي الله عنه المراد من السبب مجاوزة الدرب على قصد المحاربة وقد تحققت المشاركة في هذا
السبب والشركة تثبت ايضا فيما يؤكد الحق وهو الاحراز فشاركوهم **فصل** قوله صلى الله عليه
وسلم المسلمون تتكافؤ دماؤهم اي تتساوى في القصاص والديات لا فضل لشريف على وضيع
ويسعى بذمتهم ادناهم اي اذا اعطى ادنى رجل منهم امانا فليس للباقين نقضه وادنى المسلمين العبد
وذكر في السير الكبير المراد بالذمة العهد مؤقتا كان او مؤبدا وذلك الامان وعقد الذمة والامان
من باب الولاية لانه تنفيذ القول على الغير شاء الغير او ابى ولا ولاية لكافر على مسلم قال الله تعالى ولن
يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا الاسير والتاجر مقهوران تحت ايديهم فلا يخافونهم والامان
مختص بمحل الخوف اذ هو ضد الخوف فلا يجوز منهما ولانهما لما كانا مقهورين في ايديهم فالظاهر انهما
اجبرا على الامان من جهتهم قوله امان واحد من المسلمين هذا مروي عن عمر رضي الله عنه فقد روي
ان عبدا كتب على سهم بالفارسية مترسيت ورمى به الى قوم محصورين فرفع ذلك الى عمر رضي الله عنه فاجاز
امانه وقال هذا القول كذا في المبسوط قوله انه محجور عن القتال الى آخره اعلم ان ما كان نفعا
محضا يحكم بصحته من العبد بدون الاذن وما يتردد بين النفع والضرر يتوقف على اذنه كالبيع والشرا
والامان يتردد بين المنفعة والمضرة لانه قتال معنى اذا كان فيه مصلحة وفيه ابطال حق المسلمين في الاغتنام
والاسترقاق فلا يملكه من هذا الوجه وهذا لان التصرف الذي يوهم الضرر في حق المولى خاصة كالبيع
والشرا لا يملكه العبد بنفسه فما فيه لحوق الضرر به وبالمسلمين اولى وقوله فلا ينفذ على المولى اي لما
لم ينفذ على المولى لحجره لا ينفذ على غيره لان الامان مما لا يتجزى لان سببه وهو الايمان لا يتجزى او
به يصير اهلا لولاية الامان في المرتد

محجور على المأذون في القتال فانما يصح امانه لانه خرج بالاذن عن اقسام الولاية من قبل انه صار
شريكا في الغنيمة ولزمه ثم يتعدى حكمه الى الغير وقول العبد في مثله صحيح كما في شهادته على هلال
رمضان **فصل** الترك جمع تركي والروم جمع رومي والمراد منه كفار الترك ونصارى الروم
لان اموال اهل الحرب ورقابهم مباحة لان العصمة بالاسلام وبدار الاسلام والاستيلاء متى ورد
على مال مباح ينعقد سببا للملك كالصيد قوله من ذلك اشارة الى ذلك المال الذي اخذه الترك
من اهل الروم لما انهم ملكوه فصار كسائر املاكهم قوله لان فعلهم حرام الى آخره الملك حكم مشروع
فيستدعي سببا مشروعا والعدوان المحض لا يكون مشروعا فلا ينتهض سببا للملك كاستيلاء المسلم
على مال المسلم ولنا قوله تعالى للفقراء المهاجرين من جعلهم بكل الكفار اموالهم بالاستيلاء لما سماهم ولو لم يملك
فقراء ولما قال علي رضي الله عنه لرسول الله عليه السلام يوم فتح مكة الا تنزل دارك يا رسول الله قال وهل
ترك لنا عقيل من ربع وقد كان له دار بمكة ورثها من خديجة رضي الله عنها فاستولى عليها عقيل
بعد هجرته وكان كافرا في ذلك الوقت والدار كانت صالحة للنزول بدليل قول علي رضي الله عنه الا تنزل
دارك بمكة والظاهر انه كان عالما بفعل اخيه ولان الاستيلاء سبب يملك به المسلم مال الكافر فيملك به
الكافر مال المسلم والفعل انما يكون عدوانا اذا لاقى محلا معصوما والعصمة ثابتة في حقنا دون
اهل الحرب لانقطاع ولايتنا عنهم ولئن كان الفعل محظورا فهو محظور لغيره ومثله يصلح سببا
لكرامة تفوق الملك وهو الثواب الآجل فما ظنك بالملك العاجل والفرق ما بين قبل القسمة وما بعدها
ان في الاخذ بعد القسمة ضررا بالمأخوذ منه بازالة ملكه الخاص فنأخذه بالقيمة ليعتدل النظر من
الجانبين وفي الشركة قبل القسمة عامة فيقل الضرر فيأخذ بغير قيمة وهذا اذا كان المأخوذ شيئا لا مثل
له فاما الدراهم والدنانير ان وجدها بعد القسمة فلا سبيل له عليه لانه لا يفيد قوله لان الشرى
سبب الملك كذا قوله القسمة اي الحديث ورد في القسمة فقد روي ان المشركين اخذوا ناقة لمسلم في حادثة
بدراهم ثم وقعت في الغنيمة فخاصم فيها المالك القديم ثم قال النبي عليه السلام ان وجدتها قبل القسمة الحديث
لكنها سبب للملك والشرا سبب للملك ايضا فيثبت الحكم فيه دلالة قوله لان هؤلاء لا يملكون
بشيء من اسباب كالبيع والشرا فلا يملكون

مال استيلاء لانه سبب للملك في محل مباح لا في محل معصوم قوله لانهم ارقاء الشرع اسقط عصمتهم
وضرب الرق عليهم وجعلهم عرضة للتملك ورايتهدا الجزاء على جناياتهم لانهم لما انكروا وحدانية
الله تعالى بان جعلهم عبيد عبيده قوله ظهر يده على نفسه العبد صار في يد نفسه ومن يد محترمة
فيكون خارجة لا حراز المشركين اياه كيد المكاتب وهذا لان يد المولى زالت عنه بالاباق حقيقة وحكما
بدخوله حد الاباق فيه المسلمون واهل الحرب وهذا معنى قوله قبل ان يصل الى دار الحرب فصار في يد
نفسه لزوال المانع بخلاف المتردد لانه في يد مولاه حكما لقيام يد اهل الدار فمنع ظهور يد العبد ولهذا
لو وهب من ابنه الصغير قابضا له والمتردد الذي يدور في دار الاسلام ولم يلحق بدار الحرب فصل
الحمولة ما الفتح ما يحمل عليه من فرس او بعير او بغل او حمار ونحو ذلك قوله ولا يجوز بيع الغنايم
اي لا يجوز للغانمين بيعها لان للامام ولاية البيع كذا ذكره في المبسوط قوله لانه لم يملك الا
بالاحراز ذكر في الهداية الملك انما يتم بالاحراز ويقسم الامام في دار الحرب ويبيعه المغانم فيها وذكر
في المبسوط وشرح ابي نصر رحمه الله الحق يثبت بنفس الاخذ ويتاكد بالاحراز ويملك بالقسمة وهذا اللفظ
يشير الى ان الملك غير ثابت قبل القسمة ووجه التوفيق بين الروايات ان يقول الملك يثبت بالاحراز
لكنه انما يتاكد بالقسمة والدليل عليه ما ذكر في المبسوط اذا اعتق رجل من الجند جارية من الغنيمة في الغار
نفذ عتقه لان حقهم تاكد بالاحراز الا ترى انه بالقسمة يتعين ملك كل واحد منهم والقسمة لتمييز الملك
لا لابتداء الملك فتبين ان الملك كان ثابتا من قبل وانه اعتق جارية مشتركة بينه وبين غيره التنفيل
عند الفقهاء ما يحرض به الامام بعض الغانمين فيقول من قتل قتيلا فله سلبه والفاء في فيقول للتفسير
ثم ذكر هنا بلفظ لا باس وذكر في المبسوط بلفظ الاستحباب وسمي ما يؤول الى القتل قتيلا كقوله تعالى
اني اراني اعصر خمرا وسمي ما كان المقتول من الثياب والسلاح سلبا لانه يسلب غالبا وقول الله
قوله بعد الخمس اي بعد ما رفع الخمس قوله لتعلق حق الغانمين به متصل بقوله بدار الاسلام
والمراد بتعلق حق متاكد لان قبل الاحراز التعلق قايم والحق ثابت قوله الا من الخمس ذكر في السير
السير الكبير فما روي انه صلى الله عليه وسلم نفل بعد الاحراز فهو محمول على انه اعطى ذلك من الخمس بعض
المحتاجين على اعتبار انه من المساكين

او اعطى ذلك من سهم نفسه من الخمس والقاتل وغيره سواء لتاكد قوله فهو من جملة الغنيمة قوله تعالى واعلموا
انما غنمتم من شيء الاية واستدلاله ان الخمس ثبت بالنص في الغنايم والسلب من الغنيمة لان الغنيمة مال
مضاف باسره الى الجهات فينبغي ان يجب الخمس بظاهر الاية وعند الشافعي رحمه الله لا يخمس وما نقل
من قوله من قتل قتيلا فله سلبه كان على سبيل التنفيل منه لا على وجه نصب الشرع قوله ومركبه هو
معطوف على ما فيكون مرفوعا اذ لو كان مجرورا للزم ان يكون المركب على المقتول وهو منقول عن العلامة
رضي الله عنه رواية وتعليلا لا ذي ابن عمر رضي الله عنه ان النبي عليه السلام اسهم للفارس ثلثة اسهم
وروي عنه انه صلى الله عليه وسلم قسم للفارس سهمين سهما له وسهما لفرسه فتعارضت روايتاه
فترجحت رواية ابن عباس رضي الله عنهما على انه يحتمل انه اعطاه سهما على وجه التنفيل قوله ولنا
انه لا يقاتل الا على فرس واحد اي لا استحقاق بواسطة القتل والقتال انما يكون بفرس واحد
هذا نظير ما مر ان المرءة لا تستحق النفقة الا لخادم واحد عندهما وعنده لخادمين البرذون
فرس العجم عتاق الخيل كرايمها وقيل العراب والعتاق الفرس العربي قوله لان اسم الخيل
اي اسم الخيل يطلق على الكل واستحقاق السهم بالخيل لمعنى ارهاب العدو قال الله تعالى ومن رباط
الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم والارهاب يحصل بالبرذون كما يحصل بالفرس العربي وهذا
لان لكل واحد منهما منفعة معتبرة فالعربي في الطلب والهرب اقوى والبرذون اصبر والين عطفا
عند اللقاء والارهاب لا يحصل بالراحلة والبغل لانه لا يقاتل عليهما فلا يسهم لهما الاتفاق
لا هلاك في الغرض المطلوب له وهو النفقة وانما خص بلفظه نفق لانه هلاك في الغرض المطلوب له
وهو الجهاد الوقعة الحرب السبب عند الشافعي رحمه الله شهود الوقعة لان الاعتبار بحقيقة القتال
لكن الوقوف عليه متعذر او متعسر فاقيم شهود الوقعة مقامه لانه اقرب الى القتال ولنا ان
السبب هو المجاوزة لان الوقوف على شهود الوقعة متعسر ايضا فاقيم المجاوزة التي هي الحقهم الخوف
مقامها وهذا لان الامام انما يكتب اسامي الفرسان والرجال عند مجاوزة الدرب يشق عليه تفقد
احوالهم بعد ذلك وكذا الارهاب للعدو يحصل عند المجاوزة لانه ينتشر الخبر في دارهم انه دخل كذا كذا فارسا
فيعتبر حال الشخص عند المجاوزة فارسا

جاز ثمنه

صح جائز

اذا احتاجوا قوله ويدخل فقراء ذوي القربى فيهم اي ايتام ذوي القربى يدخلون في سهم اليتامى ومساكين ذوي
القربى يدخلون في سهم المساكين وابناء السبيل من ذوي القربى كذلك وسببه الاستحقاق في هذه
الاصناف الثلاثة للاحتياج غير ان سببه مختلف في نفسه من اليتم والمسكنة وكونه ابن السبيل حتى لو
اقتصر على صنف واحد يجوز عندنا كذا قاله الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله قوله تبركا باسمه
عندنا ذكر اسم الله تعالى ليس للاستحقاق لان الدنيا بما فيها لله تعالى ولكن للتبرك والتشريف هذا
المال كاضافة الناقة والمساجد وعند ابي العالية سهم الله تعالى يصرف الى عمارة الكعبة ان كانت القسمة
بالقرب منها والى عمارة الجامع في كل بلدة هي بالقرب من موضع القسمة وكانت القسمة عنده على ستة اسهم
قوله وسهم النبي عليه السلام سقط بموته وعند الشافعي رحمه الله هو باق ويصرف الى كل خليفة بعده
الصفي شيء نفيس كان يصطفيه لنفسه من فرس او جارية كما روي انه عليه السلام اصطفى ذا الفقار من غنائم بدر
واصطفى صفية من غنائم خيبر ثم ذلك قد سقط بوفاته بالاجماع قوله وسهم ذوي القربى الى آخره هذه
الذي ذكره اختيار الكرخي فانه يقول انما سقط بموته هذا السهم في حق اغنيائهم دون الفقراء والطحاوي
كان يقول سقط في حق الاغنياء والفقراء منهم جميعا وجه الاول ما روي ان عمر رضي الله عنه اعطى الفقراء منهم
ويقدمون على ساير الفقراء ترجيحا للقرابة ومعنى الحديث ان اصل النسب هو عبد مناف كان له اربعة بنين
هاشم والمطلب ونوفل وعبد شمس ورسول الله عليه السلام كان من اولاد هاشم بن عبد مناف وجبير بن
مطعم كان من بني نوفل فانه جبير بن مطعم بن عدي بن نوفل بن عبد مناف وعثمان كان من بني
عبد شمس فانه عثمان بن عفان بن ابي العاص بن امية بن عبد شمس بن عبد مناف وكانت بنو هاشم اولاد
جده وبنو المطلب وبنو نوفل وبنو عبد شمس من اولاد اخي جده وولد جد من نسائه اقرب اليه من ولد اخي جده
فهذا معنى قولهما لا ننكر فضل بني هاشم فاما نحن اي بنو نوفل وبنو عبد شمس مع بني المطلب في القرابة سواء فاشكل
ذلك عليهما فبين رسول الله عليه السلام فازال الاشكال ببيان علة الاستحقاق انها النصرة دون القرابة ولم
يرد به نصرة القتال فقد كان من عثمان وجبير وانما اراد نصرة الاجتماع اليه للموانسة في حال
هجرة الناس على ما روي ان الله تعالى لما بعث رسول الله عليه السلام من بني هاشم ودات قريش الشر فيهم
حسدوهم وتعاقدوا فيما بينهم

اي شعب الوادي

ان لا يجالسوا بني هاشم ولا يكلموهم حتى يدفعوا اليهم رسول الله عليه السلام فدخل بنو نوفل وبنو عبد شمس
في عهد قريش ودخل بنو المطلب في عهد بني هاشم حتى دخلوا معهم الشعب وكانوا فيه ثلاث سنين مع رسول
الله عليه السلام حتى اكلوا العلهز من الجوع القصة واذا ثبت ان الاستحقاق بتلك النصرة المخصوصة
ولا يبقى تلك النصرة بعد وفاة رسول الله عليه السلام فلا يبقى الاستحقاق لا للانتساخ بعد موته بل
لانعدام الحكم لانعدام علته ولان الاستحقاق كان ثابتا بعلة ذات وصفين القرابة والنصرة
وانعدام احد الوصفين وهو النصرة بعد وفاته عليه السلام فلا يبقى الاستحقاق وقال الشافعي رحمه الله
خمس الخمس يستوي فيه غنيهم وفقيرهم لان الاستحقاق لهم باسم القرابة وليس فيها ما ينبي عن الفقر لكنا
نقول القرابة جبلة والنصرة طاعة فتعلق الاستحقاق به اولى قوله معبرين يجوز بلفظ التثنية
والجمع والجمع اظهر بدليل قوله فاخذوا وما اخذوه قوله لانه ما اخذوه بقوة الامام يعني انهم ما اخذوه
غلبة وقهرا الى آخره والخمس انما شرع في الغنايم وفي قوله بغير اذن الامام اشارة الى انه يخمس اذا كان باذنه
المنعة القوة قوله وان لم ياذن لهم الامام لان دخولهم لا يخفى على الامام عادة لان عليه ان ينصرهم
اذ لو خذلهم كان فيه وهن المسلمين فاذا كان عليه نصرتهم كانوا بمنزلة الداخلين باذنه المسلمون
عند شروطهم وقد شرط بالاستيمان ان لا يتعرض لهم فالتعرض بعد ذلك يكون غدرا والغدر حرام فان
غدر بهم اي هذا التاجر ملكه ملكا محظورا لوجود الاستيلاء على مال مباح لكن هذا الاستيلاء
متضمن للغدر فتوجب الملك لصفة الخبث كالبيع الفاسد قوله لانه لا يترك ساكنا في دار الاسلام
بلا جزية الا صغار ان الحربي لا يمكن من اقامة دايمة في دارنا الا باسترقاق او جزية لانه يصير
عينا لهم وعونا علينا فيلحق المضرة بالمسلمين ويمكن من الاقامة اليسيرة لان في منعها قطع الميرة وسد
باب التجارة ففصلنا بينهما بسنة لانها مدة تجب فيها الجزية فتكون الاقامة لمصلحة الجزية قوله
الجزية خلف عن الاسلام الا ترى انهم يدعون الى الاسلام فان امتنعوا يدعون الى اداء الجزية ولانه
لو اسلم سقط عنه الجزية ولا توظف عليهم ابتداء لو كان مسلما وهذه آية الخلفية فلا يمكن نقضها
كما لا يمكن من نقض الاسلام بالردة الا ترى انه اذا ارتد يحبس ويعرض عليه الاسلام ليسلم فيؤمر
بتحصيله.

هذا لعدامه فاني تمكن من نقضه حال وجوده قوله على خطر اى على تردد واضطراب فان اسره او ظهر
على الدار فقتل سقطت ديونه وصارت الوديعة فيئا وان مات او عاد حيا فالوديعة له او لوارثه
قوله فان اسر تفسير لهذا التردد والخطر لكن من حقه ان يتعرض للجانبين كما ذكر في الهداية وكانه ترك ذكر
لظهوره وذكر في المغرب الخطر الاشراف على الهلاك اى ان هذا المال بعرض ان يصير هالكا في حق
صاحبه بالاسر وغيره وكان المصنف رضي الله عنه مال الى هذا حيث اقتصر على قوله فان اسر او قتل
قوله لبقاء يد المسلم والذمي اى ان يدهما صحيحة معتبرة دافعة لاغتنام المسلمين عن سائر اموالهما
فكذا عن هذه الوديعة ووجه الاستدلال انه ربما يظن ظان ان عصمة المال ساقط كما سقطت عصمة
النفس لانهما صارا معصومين عصمة واحدة فقال ان يد المسلم والذمي باقية على هذا المال ويدهما
محترمة لكن هذه العصمة على شرف الزوال لان سبب زوال العصمة ثابت بالعود الى دار الحرب لكنه لم
يتقرر ما لم يوسر فلذلك قال انه ذلك على خطر فيحتمل ان يكون بالحاء غير المعجمة والظاء المعجمة اى انما
فتح دار الاسلام من ماله ممنوع من التعرض لاموال اهل الطام قوله لانه سبق له ولم يبق هو بعد انا
انما بقينا هذه الاموال معصومة لاجله لاحتمال عوده ولم يبق ذلك بقتله فيصير مباحا تبعا لنفسه
قوله والدين الذي حتى لم يبق محترما اى الدين الذي مر وقد كان محترما لثبوت يد الدائن
عليه بواسطة المطالبة وقد سقطت ويد من عليه الدين اسبق من يد العامة فيختص به فيسقط
من ايجاب الاسراع وما اوجف عليه المسلمون اى اعملوا خيلهم في تحصيله قالوا هذا اشارة
الاراضي التي اجلوا اهلها عنها والجزية لانه اخذ بقوة المسلمين فيصرف الى مصالحهم لكن لا خمس فيه لانه
ما اخذ بالقتال فصل وضع الخراج من شرطه ان يقر اهلها على الكفر ومشركوا العرب
لا يقبل منهم الا الاسلام او السيف لقوله عليه السلام لا يجتمع دينان في جزيرة العرب فلم يجز
وضع الخراج في اراضيهم فيكون عشرية في شرح القدوري ارض العرب كلها عشرية وهي ارض الحجاز
وتهامة واليمن ومكة والطائف والبرية يعني البادية العذيب قرية من قرى كوفة والقادسية
موضع بينه وبين الكوفة خمسة عشر ميلا والحجر بفتح الحاء والجيم بدليل ما ذكره في بعض الروايات
الى اقصى صخر باليمن مهرة كما

موضع واحد لكنه ذكرهما توضيحا للتحديد ومهرة بفتح الميم وسكون الهاء اسم رجل هو ابو القبيلة
وسمي الموضع به يبرين موضع الدهناء بالمد موضع ببلاد تميم مشارف الشام قرى الشام
سمي سواد العراق به لخضرة اشجاره وزروعه وهو الذي فتح على عهد عمر رضي الله عنه وهو طول من
العراق خمسة وثلاثين فرسخا عقبة حلوان لغير سواد العراق ارضا نسب الى بانيه حلوان بن عمران
العلث بسكون اللام قرية موقوفة على العلوية وهو اول العراق شرقي دجلة عبادان حصن
صغير على شط البحر في المثل ليس وراء عبادان قرية هذه الجملة من المغرب وغيره قوله لان التوظيف
على المسلم العشر اى الحاجة ههنا الى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر اليق به لما فيه من معنى العبادة
والى هذا اشار بقوله نصرف مصارف الصدقات وانه ارفق لانه اخف من الخراج لانه يتعلق بحقيقة
الريع والخراج يتعلق بالتمكن منه قوله من الخراج الذي يرجع الى الجزية وهذا البيان ان الخراج
له معنى العقوبة اذ يصرف الى مصارف الجزية التي وجبت عقوبة على الكفر وهذا لان سببه الاشتغال
بالزراعة وهو سبب الذل في الشريعة بالحديث قوله معتبرة بحيزها اى بقربها لان حيز الشيء يعطى
له حكمه كفناء الدار يعطى له حكم الدار حتى يجوز لصاحبه الانتفاع به ولا يجوز احياء ما قرب من العامر
لهذا ومن سهى عن القعدة الاولى فان كان الى القيام اقرب يعطى له حكم القيام حتى لا يعود وان كان
الى القعود اقرب يعطى له حكمه وكان القياس ان يكون البصرة خراجية لانها من حيز ارض الخراج
لكن القياس ترك باجماع الصحابة رضي الله عنهم فانهم وظفوا عليها العشر الاصل عند محمد رحمه الله
ان المونة فيها غير منصوص عليه يدور مع الماء لانه سبب النماء وسبب الخراج الارض النامية فيعتبر
في ذلك الماء ثم ان الملك على طريق الكوفة من بغداد يزدجرد ملك من ملوك العجم الخراج ما يخرجه الى
الامام من زكوة ارضه الجريب ستون ذراعا بذراع الملك وذراع الملك سبع قبضات او سبع
مشتات وكلاهما واحد والمراد بالملك انوشروان فان رسول الله عليه السلام سماه ملكا فقال ولدت
في زمن الملك العادل ومراده بما قال سبع قبضات مع كل قبضة ابهام موضوع وتسع مشتات ان لا يكون
معها ابهام كذا فسره شمس الائمة الحلواني رحمه الله وقيل جريب كل بلد ما تعارفوه جريبا على السواد

ابن سواد العراق القفيز الهاشمي ثمانية ارطال وهو مثل الصاع الحجاجي قال القاضي الامام ظهير الدين رحمه الله القفيز من الحنطة او الشعير وفي شرح الطحاوي قفيز مما يزرع فيها قوله وجدهم عطف على قفيز وهو وزن سبعة الرطبة بالفتحة الاسفست الرطب النخيل المتصل الذي تصل بعضها ببعض على وجه يكون كل الارض مشغولة بها وانما كان على هذا التفصيل باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولان المؤن متفاوتة فالمزارع اكثرها مؤنة والكرم اخفها مؤنة والرطاب بينهما والوظيفة تتفاوت بتفاوتها الا ترى ان الواجب فيما سقته السماء العشر ونصف العشر فيما سقي بغرب او دالية وما سوى ذلك كالزعفران بقدر الطاقة ونهاية الطاقة ان يبلغ الواجب نصف الخارج لان التنصيف عين الانصاف فان لم تطق ما وضع عليها هذا في جميع ما تقدم من الحرث الذي فيها قفيز ودرهم ومن حرث الرطبة ومن حرث النخل المتصل والكرم المتصل لان الاصطلام لا يستحيل وما جعل من سيرهم كابرة انهم كانوا اذا اصطلم الزرع افة يردون على الدهاقين من خزائنهم ما انفقوا ويقولون التاجر شريك في الخسران كما هو شريك في الربح فان لم يزد عليه شيئا فلا اقل من ان لا ناخذ شيئا منه الخراج قوله لانه لم تكن الارض نامية السنة في الخراج لان رض النامية تمام تقديري فاذا اصطلم الزرع افة فات النما التقديري في بعض الحول وكونه ناميا في جميع الحول شرط في مال الزكوة قوله لانه وجد التمكن الواجب في الخراج مال في ذمته باعتبار تمكنه من الانتفاع ولم ينعدم ذلك بتعطيله لانه هو الذي اختار ترك الاشتغال بخلاف العشر فالواجب هناك جزء من الخارج ولا يجب بدون الحمل لا يكون قوله ومن اسلم من اهل الحرب هكذا وقع في بعض النسخ والصحيح من اهل الخراج لبقاء الارض مستحقة للمقاتلة المستحق للخراج هو المقاتلة وقد بقيت الارض مستحقة للمقاتلة لان الخراج مؤنة فيها معنى العقوبة والاسلام لا ينافي المؤنة بوجه وينافي العقوبة من وجه فلا ابتداء على المسلم لانه لما تردد بين ان يجب وبين ان لا يجب فلا يجب بالشك وجاز البقاء عليه لانه لما تردد بين ان يجب وبين ان لا يجب فلا يجب بالشك وجاز البقاء عليه لانه لما تردد بين ان يبطل وبين ان لا يبطل فلا يبطل بالشك ومثل هذا يقال فيما اذا اشترى المسلم ارض الخراج من الذمي ولا عشر في الخارج من ارض الخراج يجوز ان يشتري المسلم ارض الخراج من الذمي واشترى الذمي ارض العشر من المسلم فلا يجب العشر والخراج

على المسلم في ارض ولي على الذمي في الثانية فصل نجران بلاد واهلها نصارى صالحهم النبي عليه السلام على الف ومائتي حلة وليس المقصود من الجزية اخذ المال وتقرير الكفرة على الكفر بل الدعاء الى الدين باحسن الجهات لانه اذا راى محاسن الاسلام وصفات الكفر فربما حمله ذلك على الاسلام وانما وجب على المراتب لان الجزية وجبت عن النصرة التي فاتت باصراره على الكفر لان هو من اهل دار الاسلام فعليه القيام لنصرة الدار وابدانهم لا يصلح لها لانهم يميلوا الى اهل الحرب فيوخذ منهم المال المصروف الى الغزاة الذين يقومون بنصرة الدار فيختلف باختلاف حاله فان الفقير لو كان مسلما ينصر الدار راجلا ووسط الحال ينصرها راكبا وراجلا والفايق في الغنا يركب ويركب غلاما فما كان خلفا عن النصرة يتفاوت بتفاوت الحال ايضا المعتمل الذي يكتسب اكثر من حاجته ولا مال له والمتوسط الذي له مال ولكنه لا يستغني بماله عن العمل والفايق في الغنى هو صاحب المال الكثير الذي لا يحتاج الى العمل وقيل الفايق الذي يملك عشرة الاف درهم فصاعدا ومتوسط الحال الذي يملك مائتي درهم فصاعدا والمعتمل الذي يملك ما دون المائتين او لا يملك شيئا كذا في شرح القدوري قوله باطلاق النصوص قال الله تعالى قاتلوا الذين الى قوله حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون وقال النبي عليه السلام سنوا بالمجوس سنة اهل الكتاب يعني في اخذ الجزية منهم وقال النبي عليه السلام خذ من كل حالم وحالمة دينارا قوله من العجم كله من لسان عبدة الاوثان فحسب لان عبدة الاوثان من العرب لا جزية عليهم فاحتاج الى البيان قوله تعالى تقاتلونهم او يسلمون نزلت الاية في بني حنيفة وهم من الاعراب بدليل قوله تعالى قل للمخلفين من الاعراب ستدعون الى قوم اولي باس شديد واو بمعنى الى معناه الى ان تسلموا فكون الحكم فيهم المقاتلة الى غاية الاسلام فلا يمكن حوت الجزية عليهم قوله لان الجزية تجب عوضا عن القتل في حقهم وان اراد به القتال فهو صحيح لان الجزية تجب بدلا عن النصرة بالقتال في حقنا ثم هذا الدليل لا يستقيم في الكل فان الفقير ان كان غير محتمل فهو مستحق للقتل فكان ينبغي ان يجب عليه الجزية بالنظر الى هذا التعليل فانما لم يجب عليه لان الجزية مال تؤخذ منه ولا مال له والعاجز عن الاكتساب ماذون شرعا فيما هو اقوى من هذا وهو حق العباد قال الله تعالى

وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة ففي الجزية اولى والرهبان اذا كانوا لا يخالطون الناس لا يقتل
عليهم فلا تجب الجزية عليهم قوله ومن اسلم وعليه جزية اي اسلم من اهل الذمة قبل كمال السنة او بعدها
قبل ان تؤخذ منه الجزية سقطت عنه وقال الشافعي رحمه الله ان اسلم بعد كمال السنة لا تسقط وان
اسلم قبله فله فيه قولان له ان الجزية عند مؤنة السكنى وقد وصل اليه المعوض فلا يسقط عنه العوض
بالاسلام كما اذا استاجر دارا فسكن ثم اسلم لا يسقط عنه الاجرة ولنا ان الجزية عوض عما استحال
وجوده لأن الجزية عندنا خلف عن القتل في حقهم وعن النصرة في حقنا وبعد الاسلام لا يتصور قتله فكان
وجوده مستحيلا وكذلك النصرة في الماضي لا يتصور لان الماضي فقد وقعت الغنية عنه واذا لم يتصور وجود
الاصل لا يشرع الخلف لان من شرط الخلف ان ينعقد السبب للاصل على احتمال وان امتنع وجوده بعارض
كمن حلف على مس السماء فان اليمين انعقدت للبر لاحتمال وجوده فانعقدت الكفارة خلفا عنه واما
الغموس فلم ينعقد للحكم الاصلي فلم ينعقد لخلفه وهو بعقد الذمة صار من اهل دارنا فانما يسكن
دار نفسه فلا معنى لايجاب بدل السكنى وان اجتمع الحولان اي مر عليه الحولان قبل ان يؤخذ خراج الرأس
لم يؤخذ بذلك في قول ابي حنيفة رحمه الله الا باعتبار السنة التي هو فيها ويؤخذ في قولهما بجميع ما مضى
ويلقب هذه المسئلة بالمواتيد مما يقيسان على خراج الارض وله انه عقوبة فتتداخل اذا اجتمعت
كالحدود ولان اصله صار متعذرا اما اذا كانت بدلا عن النصرة فظاهر لان النصرة في الماضي لا يمكن
وان كانت بدلا عن القتل فكذلك لانه لا يتصور في السنة الثانية قتله في السنة الاولى قوله ولا يجوز
احداث بيعة ولا كنيسة في دار الاسلام البيعة اسم لمتعبد النصارى والكنيسة اسم لمتعبد اليهود
وقد يطلق اسم الكنيسة على البيعة ايضا وقال في المغرب واما كنيسة اليهود والنصارى لمتعبدهم
فتعريب كنشت عن الازهري ومن يقع على بيعة النصارى وصلوة اليهود قوله اعادوها لان
التوارث جرى من لدن رسول الله عليه السلام الى يومنا هذا بترك البيع والكنائس في دارنا ولا بنية
لا تبقى ابدية فكان هذا دليل جواز الاعادة وهذا اذا كان في ذلك الموضع وان قالوا نحولها الى موضع
اخر لم يكن لهم ذلك ويمنع عن الزيادة على البناء الاول وكذا في الفتاوى الزي اللباس والهيئة ومراكبهم
يمنعون عن ركوب الخيل

وسروجهم كهيئة الاكف قوله لانه ليس بنص على نقض العهد اي انه ليس بصريح في نقض العهد وليس
بمتعين له لان هذا اللفظ يحتمل الكفر والكفر المقارن لا يمنعه فالطاري كيف يرفعه لان المنع اسهل
من الدفع والغاية التي ينتهي بها القتال التزام الجزية لا اداؤها وقد وجد ذلك لان الجزية خلف عن الاسلام
فيبقى ما امكن اي الاسلام يبقى ما لم يوجد ضده الذي هو التكذيب لان الشيء انما يبطل بوجود ما يضاده
بعقد الذمة الذي هو قبول الاحكام الاسلام وترك الحراب انما يبطل بضده وهو ترك قبول الاحكام
واختيار الحراب وذلك باللحوق الى دار الحرب قوله لخلوه عن الكفر موته حكما لان المقصود من
الحيوة وهو الاسلام واقامة حدود الشرع تفوت به واذا فات ما هو المقصود به صار كانه لم يكن
وهذا كما سماهم صما بكما عميا باعتبار فوات ما هو المقصود من هذه الجوارح وايد هذا قوله تعالى او من
كان ميتا فاحييناه ولانه صار واجب القتل بالارتداد فصار كانه ميت وبالاسلام لم يبق مستحق القتل
فصار كانه احياه وهذا لان الله تعالى جعل ابقاء الحيوة حيوة فقال الله تعالى ومن احياها فكانما
احيا الناس جميعا التوبة عن الردة ان ياتي بكلمة الشهادة ويتبرأ عن الاديان كلها سوى الاسلام
ويتبرأ عما انتقل اليه فان تمام الاسلام من اليهودي بالتبري عن اليهودية والنصراني بالتبري عن
النصرانية ومن المرتد بالتبري عن كل ملة سوى الاسلام وان تبرأ عما انتقل اليه كفاه لحصول المقصود
قوله ويحبس ثلاثة ايام هذا اذا استمهل وان لم يطلب من ساعته قوله زوالا مراعى اي موقوفا
وتفسيره ما ذكر بعده فان اسلم كذا وان قتل كذا وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يزول ملكه
لان الورثة احق بماله واقرب اليه وقد امكن التوريث فيورث وهذا لان الردة هلاك وتمامه بالقتل
او الموت فاذا تم ذلك استند التوريث الى اول الردة فيكون توريث المسلم من المسلم لان الحكم عند تمام
السبب يثبت من اول السبب كالبيع بشرط الخيار اذا اجيز يثبت الملك من وقت العقد وله ان استناد التوريث
الى اول الردة في كسب الاسلام ممكن لوجوده عند الردة فلا يمكن استناده في كسب الردة لانعدام محل الاستناد
عند السبب فلو ثبت حكم التوريث فيه يثبت مقصورا على الحال وهو كافر والمسلم لا يرث من الكافر وهذا معنى
قوله وفي كسب الردة لا يتصور ذلك والمعتبر وجود الوارث عند الموت ما لزمه من الديون يقضى على قوله
وعندهما يقضى ديونه من الكسبين

وما باعه او اشتراه الى غيره اعلم ان تصرفات المرتد اربعة انواع نافذ بالاتفاق كالاستيلاد والطلاق
لانه لا يفتقر الى حقيقة الملك وباطل بالاتفاق كالنكاح والذبيحة لانه يعتمد الملة ولا ملة له
وموقوف بالاتفاق كالمفاوضة لانها تعتمد المساواة ولا مساواة بين المسلم والمرتد ح ومختلف فيه كالبيع والشرى عند ابي حنيفة رحمه الله متوقف بين ان ينفذ
بالاسلام او يبطل بالموت وعندهما نافذة الا ان ابا يوسف رحمه الله يقول ينفذ كما ينفذ من الصحيح
حتى يعتد من جميع المال وعند محمد ينفذ كما ينفذ من المريض قوله للملك يعني ان ملك المرتد ثابت
في ماله ونفاذ التصرف موقوف على الملك وبالاهلية وقد وجدا اما الاهلية فلكونه مخاطبا واما الملك
فلانه قد كان باعتبار صفة الحرية ولم ينعدم بالردة لان الملك الكفر بنا في الملك وهو مكلف محتاج
فيبقى ملكه ما دام حيا وهذا لان تاثير الردة في اباحة دمه وذلك لا يخل بالمالية كالمقضي عليه
بالرجم والقصاص قوله لانه انعقد سبب الهلاك اي الردة سبب الهلاك لانه من اهل القتل
فلما تركه فيفضي الى القتل ظاهرا وهذا لانه حربي مقهور تحت ايدينا وهذا يوجب زوال الملك
لكنه يجبر على الاسلام ويرجى عوده لو توقفه على محاسنه فتوقفنا في امره الا ترى ان عصمة نفسه
زالت بالردة فكذا عصمة ماله قوله لانه احق بكسبه لان الوراثة خلافة والخلف يسقط اعتباره
اذا ظهر الاصل والتقييد بقوله فما وجده في يد وارثه يشير الى انه لا ياخذ ما زال عن ملك الوارث بسبب
لا يلحقه الفسخ كالعتق او يلحقه كالبيع والشرى لان القضاء باللحوق وقد صح بدليل مصحح
فلا ينقض قوله لان ردتها سببا للهلاك لانها لا تقتل ولكنها تحبس وتجبر على الاسلام وهذا لان
قتل الكفار شرع لدفع المحاربة وليست للمراة بنية صالحة للحراب فلا تقتل لا في الكفر الاصلي
ولا في الطاري **فصل** قال المطرزي بنو تغلب قوم من العرب طالبهم عمر رضي الله عنه بالجزية
فابوا وقالوا انا لا نعطي الجزية فصولحوا على ان يعطوا الصدقة مضاعفة فرضوا فالماخوذ
منهم جزية في حق الاخذ لقول عمر رضي الله عنه هذه جزية سموها ما شئتم وفي حق الماخوذ منه زكوة
لان الصلح جرى عليه فيوخذ من نسايهم ولا يوخذ من صبيانهم فيوضع موضع الخراج اي مصرفه اي
يصرف الى مصالح المسلمين وكذلك الخراج وكذا وكذا تصرف الى مصالح المسلمين ولو لم يرد لهذا الاخلال
الكلام

نبيّنه به الثغور تفسير لمصالح الثغر موضع المخافة من العدو لاتصاله وامكان دخول
العدو والقنطرة ما يبنى على الماء للعبور والجسر عام الظاهر ان الضمير يرجع
الى المقاتلة ولا يبدأهم بقتال حتى يبدءوا قال علي رضي الله عنه ولا نقاتلكم حتى تقاتلونا ويجهز
على جريحهم اي يتم قتلهم وهذا لان الغرض من قتالهم دفع بغيهم الا ترى الى قوله تعالى حتى تفيء
الى امر الله ومتى كانت لهم فئة اي جماعة يرجعون اليها لم يزل بغي من ادبر لانه يرجع الى الفئة
البغاة ثم يعود الى القتال فجاز قتلهم وكذلك الجريح لا يومن ان يبرأ فيعود الى القتال فجاز قتله
ايضا قوله كذلك عن علي رضي الله عنه انه قال يوم الجمل لا تقتلوا اسيرا ولا تاخذوا مالا
ولا باس بان نقاتلوا بسلاحهم ذكر في المبسوط لا باس باستعمال ذلك عند الحاجة ودماؤهم واموالهم
معصومة لوجود العاصم وهو الاسلام كما ورد به الحديث وهذا دليل على انه لا يقسمها قوله الا
انه بعد دفع شرهم دليل لقوله ويحبس الامام اموالهم ولا يردها قوله من الخراج بيان لما جباه
في حقه اي مصرفه من الفقراء والمساكين اجزاه اي كفاه لانه كان غصبا لانه ما وصل الحق الى مستحقه
ولما كان الاستحسان ترك القياس الظاهر والعمل بدليل اخفى منه كان الجهاد من قبيل المستحسنات لان
الدليل الظاهر دال على ان تخريب عباد الله وتخريب بلاد الله حرام قال الله تعالى فلا تفسدوا في الارض
بعد اصلاحها وقال النبي عليه السلام الادمي بنيان الرب ملعون من هدم بنيان الرب لكنه لما كان
متضمنا اعلاء كلمة الله صار حسنا ولان الجهاد سبب لاستغنام اموال المشركين ومن عاداتهم التحلي
بالذهب والفضة والتختم ولبس الحرير والديباج والاكل والشرب من اواني الذهب والفضة والجلوس
على السرير المفضض والركوب على السرج المفضض واستخدام الخصيان ومجالسة الاجنبيات والنظر
اليهن وغير ذلك فيحتاج الى بيان ما يحل لنا وما لا يحل من هذه الاموال ضرورة ولان الدنيا وما فيها
من الملاذ والشهوات لاعدائنا واعظم الملاذ فيما ذكرنا وقد شرع السير معاملة المسلمين مع نفوسهم
~~فاحتاج الى بيان معاملة المسلمين مع نفوسهم~~ فاحتاج الى بيان معاملة المسلمين مع اموالهم

كتاب الاستحسان

الاستحسان طلب الحسن من محمود

وقيل الاستحسان ترك القياس والاخذ بما هو ارفق للناس وقيل هو طلب السهولة في الاحكام فيما
يبتلى به الخاص والعام وقيل هو طلب السهولة في الاحكام الاخذ بالسعة وابتغاء الدعة وقيل
الاخذ بالسماحة وابتغاء ما فيه الراحة وحاصل هذه العبارات انه ترك العسر لليسر قال الله تعالى يريد
الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر وقال عليه السلام خير دينكم اليسر وقال لعلي ومعاذ رضي الله عنهما يسرا ولا
تعسرا وهو اربعة انواع على ما عرف في اصول الفقه واصل هذا قوله تعالى فبشر عبادي الذين يستمعون
القول فيتبعون احسنه والقران كله حسن ثم امرنا باتباع الاحسن وبيان هذا ان المراة من قرنها الى
قدمها عورة وهو القياس الظاهر واليه اشار النبي عليه السلام حيث قال المراة عورة مستورة ثم ابيح النظر
الى بعض المواضع منها للحاجة والضرورة وكان ذلك استحسانا لكونه ارفق بالناس الحرير ما يكون
سداه ولحمته ابريسما المصمت يستوي فيه الواحد والجمع والتثنية قال الله تعالى انا رسول رب العالمين
فلهذا قال حرير لا نائم فوقه لانه لبس من وجه لان اللبس على الكمال انما يكون اذا كان الملبوس ملتصقا باللابس
وهذا لا يتحقق بالتوسد فيكون لبسا من وجه فيكره لان شبهة الحرام ملحق بحقيقته الا ترى ان من صلى وبين
يديه كانون فيه نار يكره لانه يشبه عبادة النار وقوله تعالى قل من حرم زينة الله التي اخرج لعباده
من انه دلت على اباحة الزينة كما كان ينبغي ان يحل لبس الحرير الا انه حرم لورود الاحاديث المشهورة في حرمة
اللبس فبقي ما وراءه حلالا بالنص هذا الشرح معناه وهذا الشيخ لان المحرم لبس الحرير ولا يتحقق هذا المعنى
مطلقا فان قيل لفظ الحديث ذكرا للبس لانه قال هما محرمان على ذكور امتي فيقتضي حرمة الانتفاع بهما
مطلقا قيل اريد به اللبس لما ان الانتفاع به لا يحصل الا بالانتفاع به كالعلم في العمامة والجبة اذا كان اربعة اصابع
الديباج الثوب الذي سداه قطن ولحمته ابريسم وعندهم اسم للمنقش قوله لانه يرد الحديد بقوته
لان ما خلص منه كان ادفع لمعرة السلاح ويكون ارعب في عين الاعداء للمعاندة ولا يعاد هذا
تقييد للمطلق بالراي وانه غير جائز لانه صح انه عليه السلام رخص في لبس الحرير والديباج في الحرب على
ان النص قد يخص منه مواضع الضرورة بالاجماع فانه اذا كان به حكة يجوز لبس الحرير فيخص
المتنازع فيه لوجود الضرورة الداعية الى لبسه وله ان الضرورة اندفعت بالمخلوط والمروي محمول عليه
ايضا الخز اسم دابة ثم سمي المتخذ
من وبره خزا

قوله لان فيه الحرب رعب في قلوب الاعادي فان قيل انه مباح في الحرب وغيره فاي
فائدة في التقييد قيل المسلم مهما كان في دار الاسلام فهو في الحرب لان لهم اعيانا واعوانا
ياتون دار الاسلام ليطلعوا على احوالهم فيخافون منهم متى كانوا معظمين في اعينهم الا انه اذا
كان في حقيقة الحرب يحتاج الى ان يكون مهيبا في قلوبهم وبدفع معرة السلاح عن نفسه
والذي لحمته حرير اهيب وادفع فابيح في تلك الحالة وفي الحرب الحكمي يحتاج الى الرعب الى دفع
معرة السلاح عن نفسه فاكتفينا بما كان لحمته خطنا على انه ذكر ذلك في بعض الروايات يكره
في غير الحرب ما كان مخلوطا مطلقا فكان المصنف اختار ذلك والله اعلم القبيعة ما كان
على مقبض السيف من فضة او غيرها قوله صلى الله عليه السلام وسلم هما محرمان على ذكور امتي
انث الحرمة في حق الذكور وانه شامل الصغار والكبار وما حرم لبسه للذكور حرم الباسه
كالخمر لما حرم شربه حرم سقيه قال المطرزي يجرجر في بطنه نار جهنم بنصب الراء اي يرددها
واما ما في الفردوس من رفع النار فتفسير يجرجر يصوت فليس بذلك والنص وارد في
الشرب لكنه ثبت الحكم في غيره دلالة لانه في معناه من حيث ان المحرم هو الاستعمال والتشبيه
بزي المشركين والجبابرة الزجاج يشبه الفضة من حيث الصفاء غير انه يحكي ما في ضميره والفضة
لا تحكي فربما اشتبه على احد ان استعماله حرام كالفضة فلهذا اورد فقال لا باس قوله لاباحة
العامة يعني ان المسلمين يعدون استعمال هذه من الاشياء وما راه المسلمون حسنا
فهو عند الله حسن وفي بعض النسخ للاباحة الجامعة كانه اشار الى قوله تعالى قل من حرم زينة الله
الاية ويتقي موضع الفضة معناه يتقي موضع الفم وموضع اليد في الاخذ وموضع الجلوس في السرير
والسرج وهذا فيما يخلص فاما التمويه الذي لا يخلص فلا باس به التعشير الفصل بين عشر اية
بعلامة في التعشير وفي النقط ترك التجريد الماثور فيمنعان وفي زماننا لا بد للعجم من دلالة فيكون
حسنا خصاه نزع خصيته خصاء على فعال وانه منهي عنه لانه مثلة ونهانا عن المثلة الوجء
ان تضرب العروق بحديدة وتطعن فيهما من غير اخراج البيضتين يقال كبش موجوء اذا فعل به
ذلك

الثرّ والوثب يقال النزاء فنزاء اقتنيته اتخذته قنية اي اصل مال للنسل لا للتجارة هذه الجملة من
المغرب ووجه التمسك ما ذكر في الهداية ان هذا الفعل لو كان حراما لما ركبه ولما اقتحاه لما فيه
من فتح بابه اذ هو تشبع لا منة يقبل قول العبد والصبي في الهدية لعموم الضرورة الداعية الى سقوط
هذه الشرائط وهذا لان الهدايا تبعث عادة على ايدي هؤلاء فلو لم يقبل خبرهما يؤدي الى الحرج وفي
المبسوط اذا اتى الى بقال بفلوس ليشتري منه شيئا واخبر ان امه امرته بذلك فان طلب الصابون ونحوه
فلا باس ببيعه وان طلب الزبيب وما ياكله الصبيان ينبغي ان لا يبيعه منه لان الظاهر انه كاذب فيما يقول
وقد عثر على فلوس امه يريد ان يشتري بها حاجة نفسه وذكر في الجامع الصغير اخر امة التجارة لرجل
بعثني مولاي اليك هدية وسعه ان ياخذها وكذا اذا قال العبد والصبي ان وليتنا اذن لنا في التجارة
ويجوز الاعتماد على خبرهما وحل الشرى منهما روي ان سلمان رضي الله عنه كان من اهل الكتاب فخرج
طالبا لرسول الله عليه السلام وكان علم ان من معجزاته ان يقبل الهدية ولا يقبل الصدقة فاهدى اليه
فقبل وتصدق فلم يقبل المعاملات كالوكالات والمضاربات والاذن في التجارات والديانات
كالاخبار بنجاسة الماء وطهارته وحرمة الطعام وحله والشهادة بهلال رمضان واخبار النبي عليه السلام
حتى لو اخبر فاسق بنجاسة الماء جاز له ان يتوضأ بخلاف العدل ووجه الفرق ان المعاملات يكثر
وجودها والعدل لا يوجد في كل موضع والديانات لا يكثر وجودها حسب وقوع المعاملات فجاز
ان يشترط فيها زيادة شرط ولان الخبر في الديانات ملزم بخلاف المعاملات فصل مسائل
النظر اربعة اقسام نظر الرجل الى المراة ونظر الرجل الى الرجل ونظر المراة الى الرجل ونظر المراة الى المراة
والقسم الاول اربعة اقسام نظر الرجل الى زوجته ومملوكته والى ذوات محارمه والى اماء الغير والى الحرة
الاجنبية وهذه الاقسام مذكورة في هذا الكتاب قوله يعني موضعها وهو الوجه والكف الا
ان دعي الى اداء الشهادة او كان ينظر لتوجيه الحكم عليها باقرارها او بالشهادة المحاسن جمع الحسن
على غير قياس قوله ويجوز للقاضي لبيان الحاجة قوله للضرورة اي للضرورة الى احياء حقوق
الناس بواسطة القضاء واداء الشهادة ولكن عند النظر ينبغي ان يقصد اداء الشهادة والحكم عليها لا يقصد
قضاء الشهوات

لانه لم يمكنه الغض فعلا فقد امكن قصدا او اختيارا فاما اذا ادعي لتحمل الشهادة ومن صح انه لا يباح ح
ذلك كذا في المبسوط ويجوز للطبيب الى العورة هذا اذا لم يقدروا على امراة تعلم ويخافون ان تهلك
او يصيبها بلاء او وجع وينبغي ان تستر كل شيء الا موضع تلك القرحة والطبيب يغض بصره ما
استطاع الا عن ذلك الموضع قوله الى ما ينظر الرجل اليه منه الضمير في اليه يرجع الى ما والضمير في منه
يرجع الى الرجل قوله لان اعضاء الرجل ليست بعورة الى العورة لقوله عليه السلام عورة الرجل ما دون
سرته حتى يجاوز ركبته وما لا يكون عورة فالنظر اليه مباح للرجال والنساء كالثياب ونحوها
قوله تعالى الا على ازواجهم اي نعاجهم وما ملكت ايمانهم اي امائهم والعين الحرمة تبع الفرج لان
حرمة الفرج اقوى الا ان من الاولى ان لا ينظر لان النظر الى العورة يورث النسيان وفي شمائل الصديق
رضي الله عنه انه ما نظر الى عورته قط وما مسها بيمينه فاذا كان هذا في عورة نفسه فما ظنك في عورة
غيره وكان ابن عمر رضي الله عنهما يقول الاولى ان ينظر ليكون ابلغ في تحصيل اللذة ولا يبدين زينتهن
لم يرد نفسها لانها مما يراها من جانب ولكن المراد موضع الزينة وهو الراس فانه موضع التاج
والشعر وهو موضع القصاص والوجه فهو موضع الكحل والاذن فهو موضع القرط وغير ذلك والعنق
فهو موضع القلادة والصدر كذلك فان القلادة تنتهي اليه والعضد فهو موضع الدملوج والساعد
فهو موضع السوار والكف فهو موضع الخاتم والقدم فهو موضع الخضاب والساق فهو موضع الخلخال
كذا في المبسوط وهذا معنى قوله وهذه من اعضاء مواضع الزينة اي المراد من النص مواضع الزينة وهذه
من اعضاء مواضعها ولا ينظر الى ظهرها وبطنها لان الظهار يثبت بتشبيه المنكوحة الى ظهر الام وبطنها
والظهار ليس الا تشبيه المحللة بالمحرمة فلو كان النظر الى ظهر الام وبطنها حلالا لكان هذا تشبيه
المحللة بالمحللة فلا يكون ظهارا والمحرم من لا يجوز المناكحة بينه وبينها على التابيد بنسب كان او بسبب
كالرضاع والمصاهرة بنكاح او سفاح قوله للضرورة لانه يحتاج الى ذلك في المسافرة وغيرها
قوله مملوكة غيره لفظ المملوكة ينتظم المدبرة والمكاتبة وام الولد والمستسعاة قوله وان خاف
ان يشتهي هكذا ذكره في المختصر ومشايخنا رحمهم الله قالوا يباح النظر في هذه الحالة وان اشتهى للضرورة

ولا يباح المس اذا اشتهى فمن غير حالة الشرا يباح النظر والمس بشرط عدم الشهوة والتمسك بما روي عن عمر
رضي الله عنهما مشكل فان الظاهر انه مسه بدون الشهوة ويحتمل ان يكون التمسك به للمسئلة الاولى
وهو ان مملوكة الغير في النظر كذوات المحارم لانه لما ابيح مس الصدر فلان يباح مس الراس والعضد
والوجه والعضد والساق اولى او لما ابيح المس وهو اقوى لان يباح النظر وهو ادنى اولى ويحتمل ان
يكون التمسك به بهذه المسئلة التي تليه وبيانه انه لما ثبت اباحة المس لا عن شهوة اذا لم يرد الشرى
ثبت اباحة المس عن شهوة اذا اراد الشرا للضرورة لانه يحتاج الى المس ليعرف لين بشرتها فيرغب
في شرائها **فصل** الاحتكار حبس الطعام للغلاء ولا قوات كالحنطة والشعير والتبن والعنب
والتخصيص بالاقوات قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله كل ما اضر للعامة حبسه فهو احتكار
قوله اذا كان في بلد يضر الاحتكار باهله بان كان البلدة صغيرة فاما اذا كانت كبيرة فلا بأس
قوله فليس بمحتكر اي شرعا حتى لا يستحق اللعن كقوله دم السمك ليس بدم ويكره بيع السلاح في ايام الفتنة
معناه ممن يعرف انه من اهل الفتنة واهل الفتنة كالخوارج والبغاة لانه تقوية على الفتنة وانه حرام قال
النبي عليه السلام الفتنة نائمة لعن الله من ايقظها وهذا بخلاف بيع العصير ممن يعلم انه يتخذه خمرا لان
المعصية هناك لا تقام بعينه بل بعد تغيره وههنا تقام بعينه بدون تغيره حتى لا يكره بيع ما لا
يقاتل به الا بصنعه فيضاف الفساد الى اختياره وهو اتخاذه خمرا اللقيط واللقطة والآبق من
من جنس المسائل الاستحسانية لانهما ترك القياس الظاهر اذ التعرض لمال الغير وولده لا يجوز قياسا
الا ان هذا لما تضمن احياء ماله وولده صار حسنا

كتاب اللقيط

اللقيط ما يلقط اي يرفع من الارض سمي به باعتبار ماله وتفاؤلا لا لاستصلاح حاله وفي الشرع اسم لحي
مولود طرحه اهله خوفا عن العيلة او فرارا عن تهمة الزنية مضيعه آثم ومحرزه غانم لما في احرازه
من احياء النفس لان احياء الحي بدفع سبب الهلاك عنه ولهذا كان رفعه افضل من تركه اللقيط حر
اما باعتبار الدار لان الدار دار الاحرار فمن كان فيه فهو حر باعتبار الظاهر او باعتبار الاصل لان الناس
اولاد آدم وحواء وكانا حرين وروي ان رجلا قال وجدته منبوذا على بابي فاتيت به عمر بن الخطاب رضي الله عنه
فقال عسى الغوير ابؤسا هو حر

المعارض
وتنفقه علينا لانه اختص به يدا اما السبق لانه حين ثبت ثبت بلا معارض فيد الثاني لو ثبتت ثبت مع
فان ادعى مدع انه ابنه معناه اذا لم يدع الملتقط نسبه قوله لان الظاهر هو الصدق لان الكذب
من امارات النفاق على ما جاء في الحديث العلامة اصل في الشريعة كما في قوله تعالى ان كان قميصه قد
من قبل فصدقت وهو من الكاذبين واذا اختلط موتى المسلمين بموتى الكافرين يعتبر الزي والعلامة
للفصل والاصل فيه قوله تعالى تعرفهم بسيماهم قوله تبعا للدار ظاهر ما ذكر في المبسوط يدل على
ان المراد منها المكان لجواز ان يجده ذمي في بيعة في مصر المسلمين فحاصله ان وجده مسلم
في مكان المسلمين كالمسجد يكون مسلما وان وجده كافر في مكان اهل الكفر كالبيعة يكون كافرا وان وجده
كافر في مكان المسلمين او مسلم في مكان الكفار فقد اختلفت الرواية فيه ففي رواية العبرة للمكان
في الفصلين وفي رواية للواجد في الفصلين وفي رواية ايهما كان موجبا للاسلام يعتبر ذلك كما في الولد
بين المسلم والكافر وهذا معنى قوله وفي رواية بالاسلام يرجح قوله تبعا للواجد فان قيل الوالد
اقوى من الواجد فكيف يصح جعله تبعا للمأمون الذمي مع وجود ما هو اقوى قيل انه اراد بالواجد
الوالد لكنه سماه واجدا لما ان نسبه لم يثبت بحجة وانما ثبت باعتبار الظاهر او لانه لما ثبت ان تبعية
الواجد اولى من غيره ثبت اولوية تبعية الوالد بالاولى لانه قوله اعتبارا لليد والحمل جميعا في هذا
اللفظ اشارة الى ان الواجد ذمي حتى لو كان الواجد مسلما ففيه اختلاف الروايات ولا يبطل حريته
بهذا الظاهر اي اللقيط حر باعتبار الدار او باعتبار الاصل والمدعي انما صدق في دعواه ان مع
باعتبار الظاهر هو الصدق فلا تبطل الحرية الثابتة بهذه الدلائل بهذا الظاهر قوله بشهادة
الظاهر لانه في يده وهو من اهل الملك لانه حر فيكون ما في يده له لسبق يده لعدم الولاية لانعدام سببها من القرابة
والملك والسلطنة انما له حق الحفظ والتربية ولهذا لا يثبت الولاية قوله ويؤاجره هذا رواية
المختصر وفي الجامع الصغير لا يجوز ان يؤاجره كذا في الهداية

كتاب اللقطة

اللقيط في بني آدم واللقطة في غيره وقدم اللقيط على الثاني لما ان المال وقاية النفس فكان تبعا لها و
القياس ان يقال بالسكون لان الفعلة للفاعل والفعلة للمفعول وانما قيل بالتحريك لما انه جبلة كالداعي
الى الالتقاط

الإشهاد أن يقول من سمعتموه ينشد لقطة فدلوه عليّ اعلم أن ما يجده المرء نوعان أحدهما ما يعلم
أن مالكه لا يطلبه كالنوى وقشور الرمان فله أن يأخذه وينتفع به والثاني ما يعلم أن مالكه لا يطلبه
كالمنهي وذكر في الكتاب هذا النوع قال الشيخ الإمام بدر الدين رحمه الله تعالى عرّفها أياماً
من جموع القلة فيكون إلى العشرة أيام فإن قيل التقدير المذكور في المختصر يخالف الأثر فإنه يقتضي أن
يجب التعريف حولاً في كل لقطة قيل روي عن النبي عليه السلام أنه قال من التقط لقطة يسيرة درهماً أو
ديناراً أو شبه ذلك فليعرفها ثلاثة أيام فدل هذا الخبر على أن مدة التعريف مما يختلف باختلاف مقدار
المال وقيل شيء من هذا ليس بلازم بل يعرّف القليل والكثير إلى أن يغلب على رأيه أن صاحبه لا
يطلبه بعد ذلك قوله والا تصدق بها يعني إن جاء صاحبها أعطاها صاحبها وإن لم يجئ صاحبها
تصدق بها قوله فإن جاء صاحبها أي بعد ما تصدق بها قوله وإن شاء ضمن الملتقط فإن قيل
كيف يضمنها له وقد تصدق بإذن الشرع قلنا الشرع أباح له التصدق بها وما ألزمه ذلك
ومثل هذا الإذن لا يسقط الضمان كالإذن في الرمي إلى الصيد وهذا معنى قوله لأنه غير مأمور بالتصدق
أي التصدق مباح له شرعاً وليس بمأمور به فيكون مقيداً بشرط السلامة ويحتمل أن يكون معنى قوله لأنه غير مأمور
أي غير مأمور من جهة صاحب المال لأنه لم يأذن له بالتصدق إلا أنه أباح له الشرع التصدق وهذا لا ينافي
وجوب الضمان حقاً للعبد كتناول مال الغير عند الإكراه والمخمصة قوله لأن إذن القاضي كإذن المالك
لثبوت ولايته في مال الغائب نظراً له وقد يكون النظر في الإنفاق قوله وجعل النفقة ديناً على صاحبها
فيه إشارة إلى أنه إنما يرجع على المالك بعد ما حضر ولم يبع اللقطة إذا شرط القاضي الرجوع على المالك
ولقطة الحل والحرم سواء ورد هذا التبيين أن الحرم وإن كان مأموناً من التباع لكنه غير مأمون من أيدي
الناس فيكون لقطة الحرم كلقطة الحل قوله حتى يحفظ قوله واختصاصه بملكه أي يريد المدعي
اختصاص اللقطة بملكه لأنه يدعي الملك فيها فإن أعطى علامتها مثل أن يسمي وزن الدراهم وعددها
ووكاءها ووعاءها لأن من الأعلام بالأوصاف ليس بدليل فقد يكون ذلك جزافاً وقد يعرف الإنسان
من ملك غيره وقد يسمع من مالكه ينشد ذلك ويذكر علامته والمحتمل لا يصلح للإلزام ثم الملتقط

أمر بالدفع إلى غير المالك فيصير ضمناً فله أن يحترز عن الكتابة بسبب الضمان به لئلا يدفع إليه حتى يقيم
البينة وهذا البين بصدقه من ماله على ولاه خص الولد ليثبت الحكم في غيره بالطريق الأولى
كتاب جعل الآبق اعلم أن من أبق تمرد في الانطلاق
وهو من سوء الأخلاق ورداءة الأعراق يظهر العبد عند سيده فراراً ليصير مالية فيه ضماراً وردّه
إلى مولاه إحسان فهل جزاء الإحسان إلا الإحسان وهذا الكتاب لبيان الجزاء المستحق للرادّ
في الابتداء ما له في العقبى بإغاثة اللهفان ومنع المتعدي العدوان قال المطرزي رحمه الله الجعل
ما يجعل للعامل على عمله الفيوم من أرض مصر قتل بها مروان بن محمد قوله وجعلاً أي قاله
ابن مسعود رضي الله عنه وهو معطوف على أجراً أي وأصاب جعلاً ولا إصابة قبل الوجوب لأن القدر
يشعر بالوجوب ولأنه سماه جعلاً ولم يوجد جعل غيره فيتعين جعل الشرع ولأنه فوض المشيئة إلى الرادّ
فدل على الوجوب ولأنه عطف الجعل على الأجر وذلك ثابت ظاهراً نظراً إلى وعد الله تعالى فدل على وجوبه
ومعنى الحديث أن شاء الراد أخذ الجعل ولو احتسب أداه فيصيب له الأجر والجعل جميعاً ثم إن ابن مسعود
رضي الله عنه قال الجعل على ما قال وقد اشتهر ذلك عنه ولم ينكر عليه أحد فيكون بمنزلة الإجماع منهم على وجوب
أصل الجعل وإن اختلفوا في مقداره ثم الجعل على المرتهن لأن وجوب الجعل للراد بإحيائه مالية
العبد وماليته حق المرتهن لأن موجب عقد الرهن ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن فعرفنا أنه في الرد
عامل له فكان الجعل عليه وهذا إذا كانت قيمته مثل الدين أو أقل فإن كان أكثر فبقدر الدين
عليه والباقي على الراهن كذا في المبسوط ثم المفقود مناسب للآبق إذ كل واحد منهما ترك الأهل
والوطن كتاب المفقود المفقود اسم لموجود هو حي باعتبار أول حاله ولكنه
خفي الأثر كالميت باعتبار مآله وأهله في طلبه يجدّون ولخفاء أثره لا يجدون قد انقطع عنهم خبره
واستتر عليهم أثره فبالجد ربما يصلون إلى المراد وربما يتأخر اللقاء إلى يوم التناد وهو اسم في اللغة
من الأضداد تقول الرجل فقدت الشيء أي أضللته وفقدته أي طلبته وكلا المعنيين يتحقق في المفقود
فقد ضل عن أهله وهم في طلبه وحكمه في الشرع أنه حي في حق نفسه حتى لا يقسم ماله بين ورثته

منتٌ في حق غيره حتى لا يرث احدًا من اقربايه اذا مات لان ثبوت حيوته باستصحاب الحال فانه على حيوته
فنستصحب ذلك ما لم يعلم خلافه والحال تصلح لا بقاء ما كان على ما كان لا لاثبات ما لم يكن ثابتا في
الامتناع من قسمة ماله بين ورثته ابقاء ما كان على ما كان وفي توريثه من الغير اثبات امر لم يكن ثابتا
له قوله ويستوفي حقه مثل ان يقبض غلاته والدين الذي اقر به غريم من غرمائه ويقوم عليه اي يجمع ما
يفرق ويتقاضى قوله للحاجة لانه عاجز عن النظر لنفسه قوله فاذا تمت له مائة وعشرون سنة الى اخره هذا
قول الحسن بن زياد رحمه الله وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وهذا ارجع الى قول اهل الطبايع فانهم يقولون
لا يجوز ان يبقى حيًا اكثر من هذه المدة لكنه يثبت بالنص طول عمر نوح صلوات الله عليه وعلى نبينا السلام
وغيرهم فلا نعتمد على هذا القول وفي ظاهر الرواية يقدر بموت الاقران قوله ومن مات الى اخره
يخرج على ما اصلنا انه حيٌّ في ماله نفسه ميت في مال غيره الغصب يناسب ما تقدم من حيث الاخذ
وكذا اما بعده لهذا ولان الملتقط يصير غاصبًا بالتعدي وكذا المودع والمستعير فيجانس ايراد
الغصب في خلال هذه الكتب والله اعلم

كتاب الغصب

الغصب اخذ الشيء من الغير على سبيل التغلب سواء كان الماخوذ مالا او غير مال وفي الشريعة عبارة
عن اخذ مال متقوم بغير اذن المالك على وجه يزيل يده او يقصر يده وشرطه كون الماخوذ منقولًا
وحكمه المأثم والمغرم عند العلم والضمان عند عدمه والكلام في الغصب انه ازالة اليد قصدًا واثبات
اليد ضمنا وعلى عكسه ما ياتي بعد هذا ان شاء الله تعالى ومن غصب شيئا له مثل كالمكيلات والموزونات
والعدديات المتقاربة فعليه ضمان مثله اي فعليه ضمان هو مثله ويدل عليه ما ذكر في بعض النسخ فعليه
مثله قوله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم سمي جزاء الاعتداء اعتداء لقوله تعالى وجزاء سيئة
سيئة مثلها وقوله تعالى يخادعون الله وهو خادعهم وان كان مما لا مثل له كالعدديات المتفاوتة مثل
الثياب والدواب قوله لانه المثل معنى المثل نوعان كامل وقاصر فالكامل هو المثل
صورة ومعنى لان حق المستحق مراعى في الصورة والمعنى وهو الاصل في ضمان العدوان تحقيقا
للجبر حتى كان بمنزلة رد اصل من كل وجه والقاصر هو المثل معنى وهو القيمة لان المثل في الصورة قد
فات

للعجز عن القضاء به فبقي المعنى والواجب عليه المثل التام الا اذا عجز عن ذلك فحينئذ يصار
الى المثل القاصر على وجه يكون خلفا عن المثل الكامل على اليد اي على صاحب اليد وذكر اليد
لانه آلة الاخذ واثبات الفعل لانه مسند اليها ظاهرا فان ادعى هلاكها الى اخر هذه المسئلة تدل
على ان الموجب الاصلي رد العين ورد القيمة مخلص عنه بخلاف ما يقوله البعض ثم قضى عليه ببدلها
اي اذا ظهر العجز عن رد العين لانه غصب وقطع المنفعة عن المالك اي اثبات اليد المبطلة وفوت اليد
المحقة لانه استولى عليه يدا ما السكنى ولغرج المالك منه وهذا لان المقصود من تفويت اليد تفويت
منفعة الملك وثمرته عليه والعقار يملك بالاستيلاء يدًا الا ترى ان الغزاة اذا فتحوا بلدة يملكون
عقاراتهم لهما ان الغصب اثبات اليد بازالة يد المالك بفعل في العين لان الضمان يجب جبرا
للفائت ولا يتحقق تفويت اليد عليه بفعل في المال دون النقل والتحويل والغاصب ان يشغل الدار
فالمالك يمكن من ان يدخل ويسكن فان منعه فذلك فعل في المالك وفعله في المالك لا يفوت يده عن المال
ولا يوجب الضمان عليه كما لو حبس المالك حتى تلفت مواشيه هذا معنى قوله لهما ان العين بحاله
الى اخره لانه تبعيد والاتلاف العقار يضمن بالاتلاف كما اذا نقل ترابه لانه فعل في العين وجاز
ان لا يضمن بالغصب ويضمن بالاتلاف كالحر واذا هلك المغصوب في بعض النسخ واذا هلك
النقلي وهو المراد بالاول حقيقة او معنى حقيقة اذا كانت العين قائمة في يده معنى اذا زادت
قيمته او مثله اذا كانت هالكة فعليه ضمان النقصان اراد به النقصان من حيث فوات الجزء لا من جهة
تراجع السعر ومراده غير الربويات اما في الربويات لا يمكن تضمين النقصان مع استرداد الاصل
ثم ذكر في العقار ما نقص منه بفعله وههنا ذكر مطلقا لان العقار انما يضمن بالاتلاف لا بالغصب
فيشترط الفعل ليتحقق الاتلاف اما ههنا الضمان انما وجب لانه دخل جميع اجزائه في ضمانه بالغصب
فما تعذر رد عينه يجب رد قيمته فصل ومن ذبح شاة غيره ذكر الشاة وهي ماكول اللحم يشير الى
انه في غير الماكول يجب القيمة لا غير لانه لا ينتفع بها بما هو المقصود من الحمل والركوب فكان استهلاكا
اما في الماكول بعض الاغراض من الحمل والدر والنسل وبقي بعضها وهو اللحم فصار كالخرق الفاحش

اي بفعل حصل في العين المغصوبة وهو النقل والتحويل

فيخير عليه هنا قوله والمقاصد باقية اي بعض المقاصد باق او معظم المقاصد باق فلم يتغير
المحل اي من هذا الوجه فبقي حقا للاول اي بقي حق المالك فيه لبقاء عين ماله وتدل اللام
عليه اللام من وجه عين ماله فهو احق به فبقي له الخيار اي بالنظر الى فوات بعض المقاصد
ينقطع حق المالك ويكون له ولاية التضمين بالقيمة وبالنظر الى بقاء بعض المقاصد يكون له ولاية
اخذ العين وتضمين النقصان فيخير ح ان خرقه خرقا الرواية بالتخفيف بدليل قوله خرقا
ولم يقل تخريقا خرقا كثيرا ابطل البناء لانه دخل في مقابلته يسيرا اي لو كان كبيرا القائل في مقابلته
صغيرا ضمن النقصان لان العين قائمة من كل وجه وانما دخله النقصان فيضمن فلما كان ان
يضمنه جميع قيمته اي ترك الثوب عليه واخذ قيمته لانه مستهلك من وجه فانه لا يصلح بعد هذا
الخرق لجميع ما كان صالحا قبله ثم اشارة الكتاب الى ان الفاحش ما يبطل به عامة المنافع والصحيح
ان الفاحش ما يفوت به بعض العين وجنس المنفعة ويبقى بعض العين وبعض المنفعة بان قطع
الثوب قميصا فانه فات جنس المنفعة لانه لا يصلح للقباء وغيره وبقي منفعة القميص واليسير
ما لا يفوت به شيء من المنفعة الا انه احدث صنعة متقومة لان العين تزداد قيمتها بالذبح
والشي والطبخ والطحن فيكون متقومة الا ترى ان الناس يبذلون المال بمقابلتها و
المنافع متقومة اذ الكان لها اثر وصيرت العين هالكا لانه تبدل الاسم وذلك دليل تبدل
العين وفات معظم المقاصد لانه لا يصلح لاتخاذ الهريسة والزراعة بعد الطحن وكانه لم يبق
العين [illegible] وتحقيقه ان كل موجود من المخلوقات يعرف بصورته ومعناه فتبدل الاسم دليل على
المغايرة صورة وتبدل المقصود دليل على المغايرة معنى واذا اثبت المغايرة فمن ضرورته حدوث
الثاني انعدام الاول واذا انعدم الاول بفعله صار ضامنا مثله وقد ملكه بالضمان فجعل
هذا العقد [illegible] ما يضاهيه حادثا من ملكه فيكون حادثا له وهذا معنى قوله فصار كانه بدله شيئا
اخر قوله ومن اسباب الضمان مراعاة حق المالك لا لغيره فان قيل في عدم زوال الملك وضمان
النقصان للغاصب مراعاة للجانبين ايضا قلنا تضمين النقصان لا يمكن لانه يؤدي الى الربوا
وبدونه يهدر حق الغاصب

وانه لا يعوز قوله حتى يودي بدلها فيه اشارة الى انه اذا قضى القاضي بالضمان لا يحل له الانتفاع
ما لم يود الضمان وليس كذلك فقد نص في المبسوط انه يحل له الانتفاع اذا قضى القاضي بالضمان
لكن قضاء القاضي في المعنى بمنزلة اداء البدل لحصول رضا المالك عنده لانه لا يقضي الا بطلبه
قوله كمن غصب شاة هذا ليس على وجه الاستدلال بل هو بيان لصورة المسألة الربوية بكسر
الراء وفتحها خطار كذا في المغرب ابو حنيفة رحمه الله يقول ان العين لم تتبدل بالصنعة لان
اسم العين الذهب والفضة وهو باق بعد الصنعة ومعناه من صلوح الثمنية وانه باق ايضا واذا
بقي الاسم والمعنى كان ذلك دليل بقاء العين فلو تعذر على المغصوب منه اخذه انما تعذر للصنعة
وهي غير متقومة مطلقا الا انه لا قيمة لها عند المقابلة بجنسها وبما ذكر من التعليل لا يتم ما لم ينضم
اليه ما ذكرنا والله اعلم لما مر اي انه احدث صنعة الى اخره وهذا لان الغاصب بنا
والبناء غير الساجة فالحكم نظرا الى الصورة فكان العين قائمة لم تتبدل وحدوث الغاصب احداث
حاله وهو تركيب البعض على البعض في الحالات لا تبدل الذات ورد العين المغصوب مستحق شرعا
ما دام باقيا فيجب رده ونحن نظرنا الى الموجود الحال فوجدناه معنويا لم يكن موجودا من قبل وهو حاصل
بصنع للغاصب فجعلناه احق به الغرس حصد [illegible] المغروس قد جار فيه الكسر قوله فلا
يجب الضمان للمالك اي ان ملك المالك باق فيها لانه لا يتحقق الغصب فيها واذا كان ملكه باقيا
لا يجب الضمان لكن الغاصب جعلها مشغولة [illegible] كما اذا اشتغل ظرف غيره بطعامه
قوله مقلوعا يعني قيمته بناء او شجر يؤمر بقلعه لان حقه فيه فيقوم الارض بدون الشجر والبناء
ويقوم لها شجر وبناء وصاحب الارض ما جور بقلعه فيضمن فضل ما بينهما قوله لان صاحب الثوب
صاحب الاصل الى اخره هذا بيان ان الخيار لصاحب الاصل وهو المالك لا لصاحب الوصف
وهو الغاصب وهذا لانا احتجنا الى اثبات الخيار لوجود سبب ثبوته وهو اتصال المال بالمال على
وجه لا يتعذر التمييز واثبات الخيار لصاحب الاصل اولى لان الاصل قائم بنفسه وقيام الوصف
بالاصل قوله لانه متلف من وجه لانه لم يبق ثوبا ابيض فان شاء مال الى جهة الاتلاف فيضمنه
وان شاء مال الى جهة البقاء

لت السويق خلطه ثم في بعض نسخ المختصر فوايد فانه ذكر اللونين الحمرة والصفرة لان في السواد خلافا
بين ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله وذكر انه صبغه لما انه لو انصبغ بهبوب الريح فانه لا يثبت
الخيار لصاحب الثوب بل يؤمر بدفع قيمة الصبغ وذكر قيمة الثوب ومثل السويق لان الثوب من ذوات
القيم والسويق من ذوات الامثال والقول في القيمة قول الغاصب اي اذا اختلفا فادعى المالك
ان قيمته يوم الغصب مائة وادعى الغاصب ان قيمته اقل منها فالقول قول الغاصب لانه ينكر الزيادة التي
يدعيها المالك والقول قول المنكر مع يمينه لان البينة ملزمة واليمين دافعة والالزام اقوى من الدفع
الا ترى ان الاستصحاب يصلح للدفع لا للالزام قوله وانما يملك المضمون الى اخره الغصب عندنا
يوجب رد القيمة عند تعذر رد العين مقصودا ويثبت الملك الحادث به للغاصب شرطا للقضاء بالقيمة لا
حكما ثابتا بالغصب مقصودا وهذا لان الضمان الواجب على الغاصب بدل العين حتى يتعذر اليه مالية
العين بطريق الجبر فيستدعي تفويتا فزوال ملكه عنه ضرورة كما في قوله اعتق عبدك عني بالف فانه يقدم
التمليك منه على نفوذ العتق ضرورة لا ان يكون اعتقه عني سببا للتمليك مقصودا وبه تبين ان العدوان
المحض سبب لما هو حسن مشروع وهو الضمان وانعدام الملك في العين من شرائطه فيكون حسنا
حسنه وولد المغصوبة ونماؤها الى اخره الزيادة نوعان منفصلة كالولد ومتصلة كالسمن والجمال
وكلاهما امانة في يد الغاصب غير مضمونة عليها عندنا وعند الشافعي رحمه الله كلاهما مضمونة وهذا
بناء على ان الغصب عنده اثبات اليد المبطلة قصدا وازالة اليد المحقة ضمنا وقد وجد اثبات اليد
على الولد حتى لو نازعه فيه انسان كان القول قوله وعندنا ازالة اليد المحقة قصدا واثبات اليد
المبطلة ضمنا وهذا لان الضمان وجب بطريق الجبر والجبر يستدعي تفويتا لا محالة وذلك بتفويت
يد المالك وازالته وذلك غير موجود في الولد لان يد المالك ما كانت ثابتا عليه حتى تزيلها وهذا معنى قوله
لانه لم يزل يد المالك عنها الى اخره اي انه ما ازال يد المالك عن الولد لعدم ثبوت يده عليه فلو اوجبنا الضمان
على الغاصب لاثبات يده عن الضمان مع انه لم يزل يد المالك عن المضمون فيكون جورا وانه لا يجوز على
المتعدي على غيره قال الله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وما ذكر من التعليل مشكل بازالة المجردة
عن الاثبات فان [illegible] في يد

انسان في الحجر فانه يجب الضمان عليه نص عليه في المبسوط البكري وعلى ما ذكر من التعليل ينبغي ان لا يجب لانا لو اوجبنا
الضمان لكان الضمان مخصوصا بالازالة دون الاثبات فلا يكون عدلا والجواب ان الغصب لما كان هو ازالة
قصدا والاثبات ضمنا فكانت الازالة المجردة كافية لوجوب الضمان دون الاثبات المجرد لان فوات
الاصل يستدعي فوات التبع دون عكسه قوله تبعا للاصل اي ان الولد متولد من الاصل فيكون بصفة
الاصل والاصل مضمون عليه فكذا تبعه لان الصفات الحكمية في الامهات تسري الى الاولاد كالحرية
وغيرها الا ان يتعدى الغاصب فيها اي لم يضمن شيئا الا ان يتعدى بان اتلفه او ذبحه واكله لانه صار
مبطلا على المالك حق الانتفاع اي اذا طلبه فمنعه يتحقق التفويت بقصر يده عنه بالمنع فيكون مضمونا
عليه كالثوب اذا هبت به الريح فالقته في حجره وهذا لان الولد ملك المالك اجماعا وقد وقعت
في يد الغاصب بدون صنعه فيكون امانة والامانة تضمن بالاتلاف والتعدي والمنع من صاحب الحق
بعد طلبه قوله في ضمان الغاصب بحكم المسئلة قوله فان كان في قيمة الولد توفيقا جبرانها وسقط
ضمانه عن الغاصب اي سقط ضمان النقصان الذي وجب عليه لانه ملك المالك اي لان الولد ملك المالك
واداء الضمان انما يكون بملك غير المضمون له لان الضمان جبران ما فات عليه وملكه لا يكون جابرا
لملكه ولنا ان سبب الزيادة والنقصان واحد وهو الولادة لان الولادة اوجبت فوات جزء من مالية
الاصل وحدوث مالية الولد لان الولد وان كان موجودا قبل الانفصال فلم يكن مالا بل هو عضو من الام
بدليل عدم جواز بيعه وهبته وانما صار مالا مقصودا بالانفصال والسبب الواحد لما اثر في الزيادة
والنقصان لا يعد نقصانا بل تصير الزيادة خلفا عن النقصان كالبيع لما ازال المبيع عن ملك البائع
وادخل الثمن في ملكه لا يعد هذا نقصانا وان خرج المبيع عن ملكه لما ان الثمن صار خلفا عن المبيع
وقد اتحد السبب وبهذا لو شهد شاهدان على بيع شيء بمثل قيمته ثم رجعا لم يضمنا شيئا قوله لان
ملكه لا يخرج بملكه قلنا هو بمعنى الخ ظهور النقصان فلا احتياج الى الجبر صورة غصب المنافع ان يغصب
عبدا ويمسكه اياما ولا يستعمله ثم يرده على مولاه فانه لا يضمن عندنا وعنده يضمن وصورة اتلاف
المنافع ان يستعمل العبد اياما ثم يرده على مولاه لا يضمن عندنا وعنده يضمن كذا ذكره البرغري رحمه الله
قوله لانها متقومة

لان التقوم ينبئ عن العزة والخطر وذلك ثابت للمنافع الا ترى انها تقوم بالاعيان بمقابلتها فيستحيل ان
لا تكون متقومة بنفسها والا ترى انه يجوز الاعتياض عنها في العقود فصح جعلها مهرا ولنا ان
ضمان العدوان مقدر بالمثل بالنص الا ترى ان الجاني لا يضمن بالتسمية والدين لا يضمن بالعين ولا مماثلة
بين الاعيان والمنافع لان المنفعة عرض يقوم بالعين والعين جوهر يقوم به العرض والمنافع لا تبقى وقتين
والعين تبقى اوقاتا وبين ما يبقى وبين ما لا يبقى تفاوت عظيم ولا نسلم انها متقومة وذلك لان التقوم لا
يسبق الوجود وبعد الوجود لا يسبق الاحراز والاحراز بعد الوجود لا يتحقق فيما لا يبقى فكيف يكون متقوما
وعلى هذا التقدير لا يتحقق غصبها واتلافها لانه لا يحل المعدوم وبعد الوجود لا يبقى ليحله فعل الغصب
والاتلاف واثبات الحكم بدون تحقق السبب لا يجوز والقياس على العقد لا يجوز لان للرضا اثرا في
ايجاب الاصول والفضول الا ترى ان المال يجب بالشرط مقابلا بغير مال كما في الخلع ويجوز بيع عبد قيمته الف
بالوف ولا يثبت شيء من ذلك بالعدوان بحال فكل قياس لا يقوم الا بوصف يقع به المفارقة بين الفرع
والاصل فهو باطل قوله لا حرمة للخمر اي لا عصمة لها فسقط تقومها لان التقوم لا يكون فيها
وهذا لان الله تعالى لما نجسها فقد اهانها والتقوم يشعر بعزتها وهذا لا يختلف بين المسلم والذمي
لانه جعل عينها نجسة وما كان نجس العين لا يختلف في حق الاشخاص ولا تخصيص في الكتاب فيثبت
الحكم على العموم ولنا ان سقوط التقوم ثبت بالخطاب من الشارع وهو خاص في حق المسلمين قال الله
تعالى يا ايها الذين امنوا الى قوله فهل انتم منتهون فيبقى في حق من لم يدخل تحت الخطاب على ما كان قبل وفي
ايراد هذه المسئلة عقيب المسئلة المتقدمة لطيفة فان الشافعي رحمه الله في مسئلة غصب المنافع اوجب الضمان
باستهلاك ما ليس بمتقوم عندنا ونحن نوجبه في هذه المسئلة باستهلاك ما ليس بمتقوم عنده ثم الوديعة
والعارية من المسائل المستحسنة لما ذكرنا وكان ينبغي ان يذكرهما عقيب الاباق لكنه ذكر المفقود
والغصب بطريق الاستطراد ثم ذكرهما

كتاب الوديعة

الوديع
الترك لغة وسميت الوديعة بها لانها شيء يترك عند الامين قال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله الفرق
بين الوديعة والامانة بالعموم والخصوص فالوديعة خاصة والامانة عامة وحمل العام على الخاص
صحيح وعينها دون عكسه فالوديعة

ويبنى قولنا الوديعة امانة كقولنا الانسان حيوان

فالوديعة هي الاستحفاظ قصدا والامانة هي الشيء الذي وقع في يده من غير قصد بان هبت
الريح في الثوب انسان والقته في حجر غيره والحكم في الوديعة انه يبرأ عن الضمان اذا عاد الى
الوفاق ولا يبرأ عن الضمان اذا عاد الى الوفاق في الامانة المتغلب الجاني ذكر في الفتاوى الصغرى
تفسير من في عياله ان يساكن معه سواء كان في نفقته او لا قال القاضي الامام ظهير الدين رحمه الله العبرة
في هذا الباب للمساكنة الا في حق الزوجة والولد الصغير والعبد حتى ان الولد الصغير اذا لم يكن في
عياله فدفع اليه لا يضمن لكن بشرط ان يكون قادرا على الحفظ وكذا اذا كان الزوج ساكنا في
محلة والمرأة في محلة اخرى ولا ينفق عليها زوجها فدفع الوديعة اليها لا يضمن قال اصحابنا رضي الله
عنهم معنى قوله حفظها بغيرهم اذا كان باجر ومعنى قوله اودعها اذا كان باجر قال الامام المعروف
بخواهرزاده رحمه الله الحريق اذا كان غالبا وقد احاط بمنزل المودع اذا ناول الوديعة جارا له
لا يضمن استحسانا وان لم يكن احاط بمنزله ضمن قيل اذا وقع في بيت المودع حريق فان امكنه ان
يناولها بعض من في عياله فناولها اجنبيا ضمن الغرق بفتحتين مصدر غرق في الماء اذا غار فيه لانه
اتلاف مال الوديعة لان الاستهلاك الذي لا يتصور من العاقل هذا هو ان لا يبقى منتفعا به بالتغييب
او بغيره لان اعدام المحل ليس في وسع العباد وقد وجد لانه لا يمكن ان يشار الى كل جزء بانه حقه بعين فصار
حقه مغيبا في دراهمه فيكون اتلافا فيضمن ولا سبيل للمودع عليها وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله
بدراهمه وان اختلط ماله من غير فعله بان انشق الكيس في صندوقه فاختلط في دراهمه فلا ضمان عليه لانعدام
الصنع منه قوله لوقوع المخالطة يعني انهما اشتركا لوجود الموجب للشركة وهو الخلطة قوله
لانه ابطل المنفعة على المالك لانه يتحقق تفويت يد المالك بقصر يده عنه بالمنع عند طلبه فيكون غاصبا
فيضمن ضمن الجميع بالخلط لانه خلط ماله بمال الغير فيكون اتلافا وهذا لان ما انفق صار دينا
في ذمته والديون تقضى بامثالها وهو لا ينفرد بقضاء الدين بغير محضر من صاحبه فيكون فعله هذا
خلطا لما بقي بملك نفسه فيضمن الجميع بعضها بالانفاق وبعضها بالخلط ويده كيد المودع فيما فوض
اليه وهو الحفظ لا الخلط قوله لان المالك لا يرضى بكونه في يده بعد خيانته لان الانسان انما يأتمن
الامين على ماله دون الخائن

ومطلق الكلام يتقيد بدلالة العرف كالشرى بمطلق الدراهم ولنا ان الامر بالحفظ مطلق لاطلاق الامر
لانه قال احفظ مالي ولا يشكل على احد ان هذا اللفظ يتناول الحفظ قبل الخلاف وبعده
ولما كان الامر بالحفظ باقيا فقد رده بترك التعدي الى نائب المالك وهو نفسه لانه نائب عن المالك
اذا حفظ بامره وقد بقي الامر ووجد الحفظ للمالك فيكون مؤتمنا فيه فلا يجب الضمان بالهلاك
فان قيل بان العقد قد زال قلنا زوال العقد ضرورة فوات موجب العقد وهو الحفظ للمالك
فيتقدر بقدر الضرورة فيظهر ارتفاع العقد في قدر ما وجد الخلاف وفيما وراءه بقي على ما كان فان
طلبها صاحبها فجحده اياها ضمنها في هذا اللفظ اشارة الى انه لو جحدها عند غير المالك او جحدها
عند المالك من غير ان يطالبه بان قال ما حال وديعتي عندك لا يضمن وانما ضمنها لان المالك عزله
عن الحفظ حين طالبه بالرد فهو بالامساك غاصب فيضمن او تنتقض العقد في حق حالة اي جحد المودع
من عدم وجوب الضمان على تقدير الهلاك وكونه سببا للالفة والمحبة وسلامة خماس الناس ومما عليه
يعني مؤنة الحفظ ونقله من مكان الى مكان وحراسته آناء الليل والنهار والقيام عليه في البر والبحر
فاذا جحده فقد انتقض جميع ماله فيجب الضمان قوله لان جحود الوديعة اقرار بعدمها وهذا اضرار حق نفسه
واقرار كل مقر حجة في حقه لا في حق غيره ولهذا اسمي حجة قاصرة فظهر لا تناقض فيما هو حجة حالا
وهو عدم وجوب الضمان على تقدير الهلاك فاذا انتقض العقد لا يعود بالاعتراف لان المنتقض لا يعود
الا بالتجديد بخلاف الخلاف ثم العود الى الوفاق لان العقد ثم باق لان الامر بالايداع صدر مطلقا
والخلاف ليس برد للامر لان الامر قول والرد قولا يكون بقول مثله اما الجحود قول فيكون ردا للامر
وهذا كالجحود اوامر الشرع من الصوم والصلوة فانه يكون ردا والخلاف لا وقيل ان التعدي كالمعصية
من المعاصي والعود الى الوفاق كالتوبة فكما ان التوبة تمحو الحوبة فكذا العود الى الوفاق يبطل الضمان
وللمودع ان يسافر بالوديعة والخلاف فيما اذا كان الايداع مطلقا ويكون الطريق آمنا ولم يكن له بد
من هذا السفر حتى لو تقيد بشيء مما ذكرنا يضمن بالاجماع قوله لانه تعريض لها على الثوى قال النبي عليه
السلام المسافر وماله على قلت الا ما وقاه الله تعالى وليس للمودع تعريض الوديعة للتلف لنا انه
مامور بالحفظ مطلقا لان الامر
مطلق

مطلق فلا يتقيد بمكان بدون التقييد كما لا يتقيد بزمان وهذا لان من راعى امره في شيء
يراعي اطلاق امره كاوامر الشرع والامكنة كلها في صفة الامن سواء انما المخوف من الناس دون
المكان الحمل بالفتح مصدر حمل الشيء ومنه ماله حمل ومؤنة يعنون ماله ثقل يحتاج في حمله
الى اجرة حمال كذا في المغرب قوله للمنع دلالة لانه يلزم صاحبها مؤنة الرد بان يموت ولا
ولاية له عليه في الزام المؤنة اياه فيتقيد المطلق بهذا العرف اذا كان مشتركا لا يقيد لما سنا
والعرف هنا مشترك فقد يكون قصده ان يحمل المال اليه خصوصا اذا سافر الى البلد الذي فيه صاحبه
واذا اودع رجلان الى اخره ذكر في الهداية الخلاف في المكيل والموزون وذكر في المبسوط الخلاف في
الثياب والعبيد ايضا قوله لانه ملكه اي نصيبه ملكه حقيقة فلا يتعذر عليه قبض نصيبه بسبب
غيبة الاخر كالشريكين في الدين اذا احضر احدهما قوله لانه مامور بالحفظ لا بالقسمة بيانه انه
لو دفع شيئا الى الحاضر فاما ان يكون المدفوع من النصيبين او نصيب الحاضر خاصة لا يجوز الثاني
لان ذلك لا يكون الا بعد قسمة معتبرة والمودع ليس بمامور بالقسمة ولا يجوز الاول ايضا لان
تسليم نصيب الغائب الى الحاضر لا يجوز بخلاف الدين المشترك لان المديون يتصرف في ملك نفسه
لان الديون تقضى بامثالها وفي المسئلة حكاية معروفة قوله لانه امكنهما الحفظ وقد امرا
به اي لانهما امرا بالحفظ وهو ممكن بالقسمة بان يحفظ كل واحد منهما نصفه فهو بالدفع ترك الحفظ الملتزم
فيضمن الهيئة هي الحالة الظاهرة للمتهيئ والتهايؤ تفاعل منها وهو ان يتواضعوا على امر فيتراضوا
به وحقيقته ان كلا منهم يرضى بحالة واحدة ويختارها وان قال صاحب الوديعة الى اخره هذا اذا لم
يكن له امراة سوى التي نهاه عن الدفع اليها والوديعة مما يحفظ على ايدي النساء الاصل ان كلامه
اذا كان مفيدا يعتبر والا فلا الا ترى انه لو قال احفظها بيمينك دون يسارك لا يعتبر لانه غير مفيد
اذا ثبت هذا فنقول البيتان في دار واحدة لا يتفاوتان في معنى الحرزية لان الكل حرز واحد الا ترى
ان السارق اذا اخرج المتاع من احد البيتين الى البيت الاخر لم يقطع اذا اخذ قبل ان يخرج من
الحرز الا اذا كان البيت الذي نهاه عن الحفظ فيه عورة ظاهرة فانه يصح الشرط هناك فاما الداران يتفاوتان
في الحرز فكان تقييده بالدار مفيدا
والله اعلم

كتاب العارية العارية تمليك المنفعة بغير عوض
سميت عارية لتعريها عن العوض فانها مع العرية اشتقت من شئ واحد وهي تمليك الثمار بغير عوض
والعارية في المنفعة كذلك وكان الكرخي رحمه الله يقول انها اباحة الانتفاع بدليل انه لا يشترط بيان
المدة والجهالة تمنع صحة التمليك لكنا نقول انما شرط ذكرها في المعاوضات لدفع المنازعة وذلك
لا يوجد في العارية لتمكنه من الاسترداد في كل وقت قوله العارية جائزة اي مفيدة للملك من جاز
السهم اذا نفذ وايراد الحديث لبيان جواز العارية لا لنفي الضمان عن المستعير غير الخائن ولا يكون
بدون صحة الاعارة الاطعام جعل الغير طاعما فاذا اضيف الى ما يطعم عينه يراد به تمليك العين
واذا اضيف الى ما لا يطعم عينه كالارض يراد به اكل غلتها اطلاقا لاسم المحل على الحال المنحة
تمليك غلة الشئ مع ابقاء رقبته على ملكه يقال منحتك هذه الجارية او هذه الشجرة يراد به تمليك
الغلة التي تتولد منه قوله اذا لم يرد به الهبة الضمير يرجع الى اللفظين على تاويل المذكور كما
في قوله تعالى عوان بين ذلك فان قيل ان هذين اللفظين لا يخلو اما ان يكون لتمليك العين
حقيقة ولتمليك المنفعة مجازا او على العكس او يكون كلاهما حقيقة لهما لا يجوز الاول لان
عند عدم ارادة الحقيقة لا يصار الى المجاز ولا يجوز الثاني ايضا لانه حينئذ يكون مطلق الكلام محمولا على
العارية فلا يحتاج الى قوله اذا لم يرد به الهبة ولا يجوز الثالث ايضا لانه حينئذ يحتاج الى نية
احد المحتملين لا يترجح على الاخر قلنا جاز ان يكونا لتمليك العين حقيقة ولتمليك المنفعة مجازا
واليه اشار فخر الاسلام في مبسوطه وصاحب الهداية في كتاب الهبة ويكون قوله اذا لم يرد به الهبة
للتاكيد ويحتمل ان يكون المعنيان حقيقة لهما وانما ترجح احدهما لانها ادنى الامرين فحمل عليه للتيقن به
داري لك يحتمل تمليك العين وتمليك المنفعة وقوله سكنى محكم في العارية فحمل المحتمل على المحكم كقوله
تزوجتك الى عشرة ايام داري لك عمرى اي مدة عمرك فكانه جعل سكناها له مدة عمره لان هذه الالفاظ
يراد به العارية مطلقة بان قال اعرتك لانه صريح فيها او مقيدة بمحل نحو قوله اطعمتك هذه الارض
قوله لانها تمليك المنافع بغير عوض الخ اي انها تمليك المنافع وانما تحدث شيئا فشيئا فيثبت
الملك فيها على حسب حدوثها فباضافة الرجوع الى المنافع

التي لم توجد يكون الرجوع امتناعا عن التمليك وللمالك ولاية الامتناع كما اذا وهب ولم يسلم كان له
ان يمتنع منه العارية امانة لا تضمن عندنا سواء هلكت من استعماله او لا من استعماله وعند الشافعي رحمه الله
ان هلكت من الاستعمال المعتاد لم تضمن وان هلكت لا من الاستعمال المعتاد ضمن قيمتها للمالك قوله لانه
قبض لنفسه اي قبض مال الغير لنفسه لا عن استحقاق تقدم فيضمن كالمقبوض على سوم الشرى وهو ان
ياخذ المشتري من البائع الثوب قبل حصول الايجاب والقبول بعدما تقرر ثمنه بخلاف المودع والراهن
لان الاول قبض للمالك لا لنفسه والثاني لنفسه عن استحقاق ولنا انه قبض العين للانتفاع
باذن صحيح فلا يكون مضمونا عليه كالمستاجر والمقبوض على سوم الشرى مضمون بالعقد لان الماخوذ
في العقد له حكم العقد ولان المالك ما رضي بقبضه الا بجهة العقد فيها وراءه كان كالمقبوض بغير اذنه
قوله لان المعير لا يرضى به لانه ملكه على وجه يتمكن من الاسترداد متى شاء فلو صححنا الاجارة
لا يتمكن من الاسترداد لوقوعه لازما لانه حينئذ يكون تسليطا من المعير ما لا يختلف باختلاف المستعمل
كاللبس والركوب فلبس القصار والدباغ لا يكون كلبس البزاز والعطار من عارة اذن في
الانتفاع مع بقاء العين فلا يتاتى الانتفاع بالنقود الا باستهلاك عينها فاقتضى تمليك العين
ضرورة وذلك بالهبة او القرض والقرض ادناهما اذ هو يوجب المثل والهبة لا توجبه قوله عادة هذا
احتراز عما اذا استعار صيرفي دراهم ليتجمل بها في حانوته او ليعير بها اسنجانه فانه لا يكون قرضا
لتعين جهة الانتفاع بها مع بقاء العين قوله لان المعير غره لانه نص على ترك الارض في يده
في المدة المسماة والظاهر الوفاء بالعهد فاذا لم يف بذلك صار غارا له وللمغرور ان يدفع الضرر
عن نفسه بالرجوع على الغار بخلاف ما اذا اطلق فهناك لم يصر المعير غارا ولكن المستعير مغتر حيث
ظن انه بمطلق العقد يتركها في يده مدة طويلة لانه المنتفع به فيجب عليه رده ومؤنة الرد
تكون عليه لان المنفعة تحققت له اي من حيث المعنى فلا يكون على المستاجر مؤنة رده قوله لانه عليه
ان يعيده الى الحالة الاولى اي الرد واجب على الغاصب لقوله على اليد ما اخذت حتى ترد فيكون مؤنة
الرد وهو اجرة عليه وكذا الدابة اي المستعير قوله لان الدابة هكذا ترد المعتاد ان ياخذ
المستعير الدابة من مربطها ويردها الى مربطها فيثبت

من خوف من جهة صاحبها دلالة او آن ذلك العين هذه عامة وما قبله خاص في الدابة المعتاد رد الودائع
الى المالك فان صاحبها لا يرضى بردها الى الدار ولا الى من في عياله لانه لو ارتضاه لما اودعها
اياه من اصطياد سبب الملك كالاستعارة فيتناسبان كتاب الصيد
والذبائح الصيد لغة الاصطياد ويطلق على ما يصاد وشرط ثبوت الملك فيه كون الصيد
غير مملوك لثبوت الملك من اخذ وحكم الاصطياد ثبوت الملك لا الحل لانه حكم الذكوة وشرط الحل ان
يكون الصايد من اهل الذكوة بان يعقل الذبح والتسمية حتى لا يؤكل صيد الصبي والمجنون اذا
كانا لا يعقلان الذبح والتسمية وان يكون له ملة التوحيد دعوى واعتقادا كالمسلم او دعوى
لا اعتقادا كالكتابي سأل عدي بن حاتم رسول الله عليه السلام فقال انا نصيد بالكلاب والبزاة
وقد حرم الله تعالى الميتة فماذا يحل لنا منها فنزل قوله تعالى يسألونك ماذا احل لهم قل احل
لكم الطيبات اي ما ليس بخبيث منها وهو كل ما لم يات تحريمه في كتاب او سنة وما علمتم اي وصيد ما علمتم
من الجوارح وهي الكواسب من الطير والكلاب مكلبين معلمين اياها الصيد تعلمونهن تؤدبونهن
بطلب الصيد وتعلمونهن حال ثانية او استئناف مما علمكم الله من علم التكليب فكلوا مما امسكن
عليكم اي حبسن عليكم اي هذه الجوارح فيحل وساير الجوارح المعلمة مثل الصقور والشاهين
وامثالها لان العلم بترك العادة يعرف اي آية العلم ترك العادة والكلب الوف يعتاد الانتهاب فيكون
ترك عادته في ترك الانتهاب وحقيقة الفقه فيه ان العلم والجهل في هذه الحيوانات مما لا يوقف عليه فنقيم
السبب الظاهر مقامهما فاقيم تبدل جميع العادة الاصلية مقام العلم والجري على العادة الاصلي مقام
الجهل وذلك بترك الاكل وبالامساك على صاحبه فيحل وان اكل منه البازي اكل لانه لا يعلم انه
ترك عادته فلا يخرج من ان يكون معلما وهذا لان تعليمه بترك الاكل لا يمكن لانه لا يكون الا بالضرب حالة
الاكل وبدن البازي لا يحتمل ذلك فاكتفي بالاجابة ثم شرط ترك الاكل ثلاثا لانه مدة ضربت للاختبار
والابلاء من هذا كما في مدة الخيار وفي بعض قصص الخيار وشرط الارسال لانه اذا لم يرسله يكون فعل الكلب
من غير نسبة الى الادمي فيكون حراما واعلم ان الجرح شرط في ظاهر الرواية لظاهر قوله تعالى من الجوارح
لانها الكواسب في تاويل وفي قوله هي التي تجرح فيحل

على الجارح بنابه ومخلبه لانه لا ينافي وفيه اشعار بالجرح بيقين فيحل فلا يحل بذكوة الاضطرار الا به كالبدل
من ذكوة الاختيار اذ لا يصار اليه الا عند العجز عن الاول وهذا آية كونه بدلا وهذا لان ذكوة الاختيار
اعملت في اخراج الدم لانه في جميع العروق والثاني اقصر منه فاكتفي به عند العجز عن ذكوة الاختيار واذا
كان هو كالبدل سقط حكمه عند حصول القدرة على الاصل فيحل لانه لم يذكر لان الذكوة اسم لفعل
جارح له اثر في خروج الدم الا ان الكامل منه ما يقطع العروق التي هي مجرى الدم والناقص والقاصر
ما يحصل بمجرد الجرح وهو ذكوة الاضطرار فاذا لم يجرحه فقد انعدم فعل الذكوة بطريقيه فلا يحل
اجتمع سبب الحل والحرمة فتغلب المحرم على المبيح لقوله صلى الله عليه وسلم ما اجتمع الحلال والحرام
والحلال الا وقد غلب الحرام الحلال وقد مر تحقيقه في كتاب الصوم واذا سمى الرجل عند الرمي الى الحره
هذا نظير ما تقدم في جميع الفصول فلهذا لم يشتغل بالدليل تحامل الصيد ويطير اي يتكلف في الطيران
من احمائه ان يرميه فيموت بين يديه تريعا ولا انما ان يغيب بعدما اصابه ثم يموت فان قيل مقتضى
هذا ان لا يحل اكل ما مات بعدما غاب عنه سواء كان في طلبه او لم يكن لان كل ذلك انما قيل انه ما دام
في طلبه فكانه مات بين يديه والاصل في هذا ان سبب الحل والحرمة اذا اجتمعا وامكن التحرز عما هو سبب الحرمة
يرجح جهة الحرمة احتياطا وان كان مما لا يمكن التحرز عنه جرى وجوده مجرى عدمه لان التكليف بحسب الوسع
فما يمكن الاحتراز عنه اذا وقع على جبل فتردى منه الى الارض وما لا يمكن الاحتراز عنه اذا وقع على الارض
ابتداء المعراض السهم بلا ريش يصيب عرضا فيصيب بعرضه لا بحده والبندقة طينة مدورة يرمى بها
والاصل في هذا ان الذكوة اسم لما هو قاتل جرحا حتى يكون الموت بانهار الدم اما ما هو قاتل دقا
لا يكون الموت فيه بانهار الدم فكانت موقوذة وهي حرام بالنص وهذا لان خروج الدم شرط في الذكوة
لان الدم نجس بالنص وتمييز النجس عن الطاهر شرط اباحة تناول الطاهر الا انه اقيم الجرح الخاص مقام خروج
الدم فلا يحل بدون الجرح الذكوة الذبح ولا نفاد لاسالة بسعة وكثرة ولا فرا القطع والاصل
ان المبان من الحي حقيقة وحكما لا يحل والمبان من الحي صورة لا حكما يحل فيقول اذا قطع يدا او رجلا
او ثلثه مما يلي القوائم يحرم المبان ويحل المبان منه لان المبان منه حي حقيقة وحكما اذ يتوهم بقاء حياته بدونه
عادة ولو قده بنصفين او ابان رأسه او قطعه اثلاثا

ومن كثر ما يلي العجز يعني قطعه على وجه يكون ثلثاه من جانب العجز وثلثه من جانب الراس حل المبان والمبان
منه لان المبان منه حي صورة لا حكما لانه لا يعيش لحد القسمين عادة بدون الاخر قوله كما لو ذبحه
او نحره اي اذا ذبحه او نحره يحل الكل لانه لا يبقى احد القسمين حيا بدون الاخر كذا ههنا ولا يؤكل صيد المجوسي
الى الغره من صلاح الدين شرط لاهلية الذكوة حتى يتحقق منه تسمية الله تعالى بعد ذلك بان يكون اعتقادا
كالمسلم او دعوى كالكتابي ولا بد عي المجوسي والوثني دينا وملة فانعدم الملة اعتقادا او دعوى
وكذا المرتد لانه لا يقر على دين انتحله او هنه وضعفه الخبر كل مكان وتوهم في خبر التواتر اي جهته
ومكانه وما يحاذ قوله فلا يحل بذكوة من اضطرار هذا اذا كانت الرمية من ولي يحال بنحو منه الصيد
حتى يكون الموت مضافا الى الرمي الثاني والثاني ضامن لقيمته اي غرم ما نقصته جراحته قوله للانتفاع
به اي ينتفع بجلده او شعره او ريشه وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم قال اهل التاويل اي ذبائحهم
حل لكم ولان الطعام عام فيتناول الكل قالوا هذا اذا كان لا يعتقد المسيح الها اما اذا كان يعتقده
الها فهو والمجوس سواء فلا يحل ذبيحته ولا يحل ذبيحة المجوسي والوثني مما ذكر قبل هذا في ذكوة
الاضطرار وهذا في ذكوة الاختيار رشد في الغد واسترح فصل قوله تعالى الا ما ذكيتم
هذا استثناء من قوله حرمت عليكم الميتة فالله تعالى حل لنا المذكاة ولم يشترط التسمية فلا يزاد عليه
ونحن نقول لما ذكرنا يحرم فيكون اولى ولا يقال لعن فيهما اوردتم من النص بان اشتراط التسمية حالة الذبح
وجاز ان يكون المراد منه حالة الاكل والطبخ فيكون حلالا ولا احتجاج به لا يجوز لانا نقول المراد
منه حالة الذبح باجماع الامة ولان النهي عن الشيء امر بضده والتسمية واجبة في هذه الحالة بنص اخر
وهو قوله واذكروا اسم الله عليها صواف والمراد منه حالة النحر ومتى كان لا يجاب منصرفا الى هذه الحالة
دل ان النهي منصرف اليه ايضا ولا يقال المراد منه تعظيم اسم الله تعالى لان تعظيم اسم الله تعالى لا يبقى ذكرا
على الذبيحة قوله تسمية الله تعالى في قلب كل امرء مسلم احال هذا القول الى النبي عليه السلام في مبسوط
لفخر الاسلام البزدوي ولا ينافي فيثبت بهذا ان الملة اقيمت مقام الذكر في حق الناسي وانما تثبتها فقا
في حق الناسي وهو معذور لا يدل على اقامة في حق العامد ولا عذر فان قيل خص الناسي النص
فيختص العامد بالقياس قيل لو خص العامد لا يبقى للنص حكم

185 ١٨٤

فيؤدي الى ابطال النص بالقياس على الناسي على انا نقول الناسي غير مخصوص بل هو مسمي بالاثر والتسمية
ان يقول بسم الله والله اكبر وقيل بسم الله الله اكبر اللبة المنحر من الصدر واللحي العظم الذي
عليه منابت الاسنان والذبح في اللبة واللحيين هذا البيان محل الذبح وفيه دليل على ان اعلى الحلق واسفله
واوسطه في ذلك سواء والعروق التي تقطع في الذكوة اربعة لقوله عليه السلام افر الاوداج بما شئت فيتناول
المري والودجين لانه اسم جمع واقله ثلاثة وقطع هذه الثلاثة لا يمكن الا بقطع الحلقوم فيثبت قطع
الحلقوم باقتضائه وان قطع اكثرها اي قطع الثلاث اي ثلاث كان فالحاصل ان عند ابي حنيفة رحمه الله
اذا قطع الثلاث اي ثلاث كان يحل وعند ابي يوسف رحمه الله ان كان احدى الثلاث احد الودجين يحل
والا فلا وعند محمد رحمه الله لا يحل ما لم يقطع من كل عرق اكثره ذكر في هذا الكتاب ان المري مجرى الطعام
والشراب والحلقوم مجرى النفس مثل هذا ذكر في الايضاح وفي المبسوط والهداية الحلقوم مجرى العلف
والمري مجرى النفس قوله ولا بد من قطع الحلقوم والمري هذا من تمام الدليل اي لما كان احد الودجين
عن الاخر يكتفي باحدهما ولما كان المري يخالف الحلقوم لا ينوب احدهما مناب الاخر فيشترط قطعهما
ليظهر القصد تنزه المروة حجر ابيض كالسكين يذبح بها المدية سكين القصاب يعني الغاية منها علامتهم
انهم يفعلون ذلك بغير المنزوع فحمل اطلاق المروي على المقيد لهذا وهذا لانه اذا كان غير منزوع يدخل
فيه احتمال الخنق لانه يقتل بالثقل فيكون في معنى المنخنقة واما اذا كان منزوعا لا يدخل فيه احتمال الخنق
لانه غير متصل به فيحل لكن مع الكراهة النخاع خيط ابيض في جوف عظم الرقبة يمتد الى الصلب
والفتح والضم لغة في الكسر قوله ويقطع الاوداج الى الغره معطوف على الذبح عطف تفسير كقوله
اليه الوجه والعلم اذا ابد الوحشي نفر بها هذا اذا ند خارج المصر اما اذا كان في المصر لا يحل
وقيل في الشاة هكذا وفي الابل والبقر يحل كيفما كان في الضمير في ان لها اوابد يرجع الى الابل
بدليل ما ذكر في المبسوط لفخر الاسلام رحمه الله ان بعيرا من ابل الصدقة ند فرماه رجل بسهم فقتله
فقال عليه السلام ان لها اوابد كاوابد الوحش لحديث قوله لانه خلاف السنة دون ان النبي عليه السلام نحر
مائة بدنة والغنم فيهما ان النحر والذبح يتفقان على الاوداج لكن في النحر يقع القطع في اسفلها وفي
الذبح في اوسطها والسفل اسهل في الابل لان موضع النحر

لا لحم عليه وفي موضع الذبح لحم غليظ فكان النحر ايسر عليه من الذبح والتوسيط اسهل في البقر والغنم
لان المذبح مجمع العروق ولا لحم عليه فكان الذبح اسهل عليه فوضع وقال ابو بكر اي اذا تم خلقه فوضع
الذكوة ما بين اللبة الى اللحية تقريره ان الجنين حيوان على حدة ولهذا ابقى حيا عادة بعد موت امه فيشترط
ذكوة على حدة بالنص وقد عدم هنا لانها مفسرة بتفسير صاحب الشرع ولم توجد ولا حجة لهما في الحديث فان
تقديره ذكوة الجنين كذكوة امه كقول القايل فعيناك عيناها وجيدك جيدها فصل المخلب للطاير
كالظفر للانسان والمراد به مخلب هو سلاح والسبع كل مختطف منتهب جارح قاتل عادة
كذا في الهداية وقال في مبسوط البزدوي رحمه الله المراد من ذي ناب الذي يصيد بنابه ومن ذي مخلب الذي يصيد
بمخلبه لا كل ذي ناب ولا كل ذي مخلب فان الحمامة لها مخلب والبعير له ناب والبقر كذلك من اول
من سباع الاسد والذيب والنمر والفهد والضبع والثعلب وسباع الطير الصقر والبازي والشاهين والنسر والعقاب
والموثر في الحرمة اما الايذاء واما الخبث وكل قسم ينقسم قسمين اما الايذاء يكون تارة يكون بالناب وطورا
يكون بالمخلب واما الخبث اما ان يكون خلقة كما في الحشرات والهوام او بعارض كما في الجلالة ولا معنى
معناها كذا في مبسوط فخر الاسلام رحمه الله والمعنى في الحرمة كرامة بني ادم كيلا يعدو شيء من هذه الاوصاف
الذميمة اليهم بالاكل قال القاضي الامام ظهير الدين رحمه الله الغراب الابقع والاسود انواع زرعي يلتقط
الحب ولا ياكل الجيف فلا يكره ونوع منها لا ياكل الا الجيف وانه مكروه وانه يخلط الحب بالجيف وهو غير
مكروه عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لابي يوسف رحمه الله قال خالد بن الوليد كنت على مايدة رسول الله عليه السلام
فاتي بضب حنيذ فلم ياكل رسول الله عليه السلام فقلت احرام هو قال لا ولكن لم يكن في ارض قومي فاعافه
نحن نحتج بما روي عن جابر انه قال كنا في بعض الغزوات فنزلنا في ارض كثيرة الضباب فاخذنا ها ونصبنا
القدور وكانت القدور تغلي بها فسال عليه السلام ذلك فقلنا ضباب اصبناها فقال اكفوا فان قوما
من بني اسرايل مسخت ضبابا فاخاف ان يكون هذه منها والجواب عنه انه كان في ابتداء الاسلام
حين كان ياكل العرب الخبايث ثم نسخ ولان ما رويناه محرم فيترجح على المبيح ثم قوله وقال الشافعي
الله لا يكره اكل الضب يوذن ان الخلاف في الضب لا في الضبع وقد صرح في مبسوط فخر الاسلام
وغيره الخلاف فيهما فيحتمل ان يكون فيه قولان ويحتمل ان يكون

ذكر الضب متضمنا لذكر الضبع والحشرات صغار دواب الارض كالفارة والوزغ وقوله كلها المائي والبري
مثل الضفدع وغيره قوله تعالى ويحرم عليهم الخبايث قال الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله الخبيث ما تستخبثه
الطبع السليم والطباع السليمة تستخبث هذه الحشرات فكان ينبغي ان يكون حراما لكن لما وقع
الاختلاف في تاويله اطلق لفظ الكراهة كغناء الاناء قلبه ليفرغ ما فيه والغناء لغة هو منفعة
من كل القوي اي منفعة من الاكل اقوى من سائر منافعها والحكيم لا يترك الامتنان باعلى النعم ويمتن بادناهما
فلو كان منفعة الاكل ثابتة لبين في موضع المنة فان قيل بذكر الاعلى يفهم الادنى بالطريق الاولى قلنا
هذا يستقيم اذا كان البيان بطريق الكناية وما نحن فيه من قبيل بيان النهاية دليله سياق الاية وهو قوله
تعالى والانعام خلقها لكم فيها دفء ومنافع ومنها تاكلون ثم عطف عليه والخيل والبغال والحمير
فلو كان المراد ما ذكرتم لاكتفى بقوله والخيل والبغال والحمير من غير ذكر شيء لعرض المنافع فلما قال لتركبوها
ثبت ان الحكم في المعطوف عليه غير الحكم في المعطوف وبهذه الاية يستدلون على لحم الحمر الاهلية ايضا
وفعل الصحابة رضي الله عنهم يحتمل انه كان في ابتداء الاسلام ثم نسخ ثم قيل الكراهة عنده كراهة تنزيه
وقيل كراهة تحريم وهو الاصح وروي عن عبد الرحيم الكرميني رحمه الله انه راى رسول الله عليه السلام في المنام
فسال عن هذا فقال كراهة التحريم يا عبد الرحيم فوضع للخبر المروي روي ان اعرابيا اهدى الى رسول الله
عليه السلام ارنبا فاكله واكل اصحابه كذا في مبسوط فخر الاسلام رحمه الله وانما قال لا باس لمكان من احتج اه
لما انه يشبه الحمار لان اذنه كاذنه او شبه الادمي لما انه يحيض الجريث والمارماهي نوعان من السمك
فان قيل قوله صلى الله عليه وسلم احلت لنا ميتتان ودمان وردعا الفا لقوله تعالى حرمت عليكم
الميتة والدم قلنا هذا حديث مشهور فيجوز التخصيص به ولان لام الالف واللام انما يصرف الى الجنس اذا لم يكن
ثمه معهود والميتة من الاموات كانت معهودة عندهم وكذا الدم فينصرف الى المعهود وهو الدم المسفوح ولان
هذا الحديث موئيد بالاجماع يجوز التخصيص مثله على ان محل السمك ثبت بقوله تعالى لتاكلوا منه لحما طريا وقوله
احل لكم صيد البحر وطعامه سماه لحما وطعاما وذلك لا يتوقف حله على الذبح والكبد والطحال
بدلالة قوله تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي محرما الاية الطافي الذي يموت في الماء فيعلو ويظهر نصب الماء
غار وسفل مجموع ما ذكرنا من بيان اللغة في هذا الكتاب

من المغرب لما ذكر من صفات الاحتياج الى بيان الذكوة الاضطرارية ثم ذكر من خصائص الاختيارية استطرادا ثم ذكر الاضحية لانها من انواع المذكاة كتاب ــــــــ الاضحية

اعلم ان الحقوق الواجبة في الاموال على ضربين منها ما يجب بطريق التمليك كالزكوة ومنها ما يجب بطريق الاتلاف كالاعتاق والتضحية الاضحية ما يضحى بها والمراد من قوله الاضحية واجبة التضحية والله اعلم لان الاعيان لا توصف بالوجوب ويحتمل ان يكون المراد حقيقتها ويكون الوجوب صفة العين كالوصف العين بالحرمة وقد عرف العتيرة ذبيحة كانت تذبح في رجب يتقرب بها اهل الجاهلية والمسلمون في صدر الاسلام ثم نسخ كذا ذكر في المغرب وقوله عليه السلام على كل اهل بيت المراد منه والله اعلم قيم اهل البيت لان اليسار له ويؤيده ما يروى على كل مسلم في كل عام اضحاة وعتيرة ووجه الاستدلال بما ذكر في الاسرار ان كلمة على للايجاب الا ان العتيرة يدل على انتساخ الاضحية الا ترى ان ابا حنيفة رحمه الله استدل بانتساخ المثلة على انتساخ حديث العرنيين واستدل للناسخ على انتساخ التغريب بانتساخ الجمع بين الجلد والرجم لانا نقول انما جاز ان يكون للنص حكمان وينسخ في حق احد الحكمين دون الاخر ولهذا جوزنا نسخ التلاوة دون الحكم وعلى العكس جاز ان يكون احد شطري الحديث منسوخا دون الاخر بالطريق الاولى وقوله ضحوا امر انه يفيد الوجوب اذا تجرد عن القرائن الصارفة للوجوب الا انه قد وجد الصارف هنا وهو قوله سنة ابيكم لان السنة هي الطريقة المسلوكة في الدين المرضية والواجب على هذا سنة ويجب ان يحمل على هذا لان السنة في حق الخليل صلوات الله عليه كانت في ذبح الفداء وقد كان ذلك واجبا عليه فان قيل هذا التاويل ان صح في قوله ضحوا فانها سنة ابيكم لم يصح في قوله وهي لكم سنة لان اللام لعود المنفعة ولو كانت واجبا لقال وهي عليكم قيل جاز ان يكون اللام بمعنى على قال الله تعالى وان اسأتم فلها اي فعليها على انه ذكر في بعض الروايات ولم تكتب عليكم مكان قوله وهي لكم سنة وهي غير مكتوبة علينا لانها ليست بفريضة ولا يقال ان اقتران من ضحى بالاضحى بالفضحى يدل على انها سنة لان القران في النظم لا يوجب القران في الحكم وقد عرف قوله او بتوى اللحم توى المال هلاكه اي الظاهر انه لا يجد الاضحية وان وجد بتوى اللحم فيكون اضرارا في حقه روي عن عمر وعلي وابن عباس وغيرهم من الصحابة رضي الله عنهم انهم قالوا ايام النحر ثلاثة وقد قالوه توقيفا لان المقادير لا يهتدى اليها العقل واليوم من وقت طلوع الفجر الى غروب الشمس بخلاف النهار فعلم انه يدخل وقته بطلوع الفجر

وكان ينبغي ان يجوز لاهل الامصار الذبح قبل الصلوة لوجود الوقت فقال الا انه لا يجوز لاهل الامصار لا لعدم الوقت بل لامر اخر ولهذا قلنا في الواقعات لو ان بلدة وقعت فيها فتنة ولم يبق فيها وال يصلي بهم صلوة العيد فضحوا بعد طلوع الفجر جاز واعلم ان لهذا الاثر عبارة واشارة فالعبارة ظاهرة والاشارة ما ذكرنا ثم ان المصنف رحمه الله ذكره في موضع الاشارة ولم يذكره في موضع العبارة اعني عند قوله وهي جائزة في ثلاثة ايام لدلالة ما سبق عليه ايجازا واختصارا وهذا من لطائف هذا الكتاب قوله لانه لا صلوة لهم اي عليهم فان قيل ينبغي ان لا يجوز لهم الذبح ايضا قبل الصلوة لاطلاق الحديث قيل النص معلول بعلة انه يوجد التشاغل به عن الصلوة ولا صلوة على اهل السواد فلا يتحقق التشاغل العجفاء اي التي لا تقوم ولا تمشي حتى اذا كانت العرجاء تمشي فلا باس بها وقد سبق تقرير بعض هذه الالفاظ في الحج كبش اجم لا قرن له والانثى جماء والثولاء المجنونة القانع الذي يسال والمعتر الذي يتعرض ولا يسال ومتى جاز الاكل وهو غني جاز ان يؤكله غنيا ويستحب ان لا ينقص الصدقة من الثلث لان الجهات ثلاثة الاكل والادخار والاطعام فانقسم عليها اثلاثا قال عليه السلام من باع جلد اضحيته فلا اضحية له فلا جرم يتصدق بجلدها قوله ان كان يحسن الذبح اي يحسن معرفته اي يعرفه معرفة حسنة بتحقيق واتقان كذا في الكشاف قوله عليه السلام قومي الى اضحيتك الحديث تفيد شيئين اقامة الذبح بنفسه ان كان يحسن وشهوده عند ذبحه ان كان لا يحسن لان الظاهر فاطمة رضي الله عنها لا تحسن الذبح وقد امرها بالقيام الى اضحيتها وهذا منه صلى الله عليه وسلم تنبيه على ان القادر على الذبح يذبح بنفسه لانه قربة والكافر ليس من اهل القربة وان كان من اهل الذكوة لوجود الاذن ظاهرا لانه لما كان معدا للتضحية كان المالك مستعينا بكل من يكون اهلا للذبح آذنا له دلالة لانها تفوت بمضي هذه الايام وعساه يعجز عن اقامتها بالعوارض ثم ان فاته الامر المستحب وهو الذبح بنفسه او شهوده عنده يحصل له الاستحباب لغيره صيرورته مضحيا لما عينه ولو به معجلا به من نصيبه ذكر الشركة لانها من قبيل الودائع والعواري اذ المال امانة في يد الشريك وكان الصيد والذبائح وقع استطرادا والله اعلم

كتاب ــــــــ الشركة الشركة عبارة عن اختلاط النصيبين بحيث لا يعرف احد النصيبين من الاخر ثم يطلق هذا الاسم على العقد اعني عقد الشركة وان لم يوجد اختلاط النصيبين لان العقد سبب له وركنها في شركة الملك اجتماع النصيبين

وفي شركة العقد من ايجاب وقبول وهو ان يقول احدهما لصاحبه شاركتك في كذا او كذا ويقول الآخر قبلت
وشرطها ان يكون التصرف المعقود عليه عقد الشركة قابلا للوكالة وحكمها الشركة في الربح شركة من ملك
نوعان شركة جبر وشركة اختيار كما ذكر في الكتاب وهذه الشركة تتحقق في غير المذكور في الكتاب كما اذا
وهبت لهما مالا او اختلط مالاهما لكن صاحب المختصر اقتصر على ايراد نظير واحد لكل واحد من القسمين المفاوضة
من التفويض لان كل واحد منهما يفوض التصرف الى صاحبه على الاطلاق وقيل اشتقاقها من المساواة قال
القائل لا يصلح الناس فوضى لا سراة لهم ولا سراة اذا جهالهم سادوا اي لا يصلح الناس متساوين
وانها تقتضي ثلاثة اشياء التوكيل لما هو من اعمال التجارة وتوابعها والكفالة لما هو من جنس ضمان التجارة
وان يستويا في راس المال والربح قوله فيتساويان في مالهما والمراد مال يصلح فيه الشركة حتى لو تفاضلا
في من الاموال التي لا يصح فيها الشركة كالعروض والعقار جازت الشركة قوله للحاجة اي لحاجة الناس اليها وان كان
القياس يابى جوازها لانها تضمنت الوكالة بمجهول الجنس والكفالة بمجهول وكل ذلك بانفراده فاسد ولانه
توكيل وكفالة الى آخره اي ان هذه الشركة تشتمل على الوكالة والكفالة وكل واحد منهما يصح منفردا فكذا
مجتمعا والى هذا اشار في المبسوط ويحتمل ان يكون هذا جوابا عن كلام الشافعي رحمه الله فانه يقول المفاوضة
لا يمكن تحقيقها الا باقتضاء الكفالة والعموم الوكالة على العموم ولا يمكن تحقيق هذين المعنيين على العموم لان
بعض التجارات مما لا يصح التوكيل فيها وهي الوكالة بقبول السلم وكذلك الكفالة على العموم باطلة لانه لو كفالة لا يكون
يكون كفالة لشخص مجهول فقال لما جاز كل واحد منهما خاصة جاز عامة وما ذكر من الفساد لا يلزم لان هذه وكالة
وكفالة تثبت ضمنا وكم من شيء يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا فان التوكيل بعنان تقتضي التوكيل بشراء شيء مجهول
الجنس ومع هذا يصح وكذا المضاربة جائزة وانما تضمنت الوكالة بمجهول الجنس وكان هذا الوجه اوجه وبالتساوي
لا ادري ما المفاوضة قيل هذا ابتنى على انه اذا لم يعرفه كيف يفتي بالفساد قوله لعدم التساوي منهما
اما في المملوك والصبي فلان الحر البالغ يملك التصرف والكفالة والمملوك لا يملك واحدا منهما الا بالاذن والصبي
لا يملك الكفالة اصلا ان كان يملك التصرف باذن الولي والمولى اذا اذن العبد انما يصح كفالته اذا لم يكن عليه
دين واما في الكافر فلانه يملك شراء الخمر والخنزير ولا يملك المسلم ذلك وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وعند ابي يوسف رحمه الله يجوز لوجود التساوي في الوكالة

والكفالة وسائر المعاملات وقد عرف في موضعه وتتضمن الوكالة والكفالة اما الوكالة فلان المقصود
من الشركة التصرف في المال وتحصيل الربح والتصرف في مال الغير لا يجوز الا بولاية او وكالة ولا
ولاية فتعين الوكالة واما الكفالة لتحقق المساواة فيما هو من مواجب التجارة وهو توجه المطالبة
نحوهما ويكون المشترى على الشركة لان مقتضى العقد المساواة وكل واحد منهما قائم مقام صاحبه في التصرف
فكان شراء احدهما كشرائهما قوله الا طعام اهله القياس ان يكون الطعام وما لا بد منه على الشركة لان هذا
من جنس ما تناوله عقد الشركة وكان بدله داخلا تحت الكفالة الثابتة في ضمن الشركة ولهذا كان للبائع ان يطالب
بثمن الطعام ايهما شاء المشتري بالاصالة وصاحبه بالكفالة وان كان يرجع على شريكه بنصف ما ادى في
الاستحسان يكون له خاصة لانه مما لا بد له مستثنى عن المفاوضة للضرورة فان الحاجة الراتبة معلوم
وقوعها ولا يمكن ايجابه على صاحبه ولا بد من الشرا فيختص به ضرورة ما يصح فيه من اشتراك البيع والشرا
والاستئجار وما يلزم احدهما من الثمن والاجرة يضمن الآخر وما لا يصح فيه من اشتراك الجناية والنكاح والخلع
والصلح عن دم العمد انما يلزم احدهما من الارش والمهر وبدل الخلع والصلح لا يضمن الآخر لان هذه الاشياء
لم يدخل تحت المفاوضة لانها ليست بتجارة لانها لا تنعقد المكاتب المضمون لان المضمون بالجناية الادمي انما
ليست بمال فلم يدخل تحت المفاوضة فالحال بعد المفاوضة كالحال قبلها وقبلها لو جنى احدهما لا
يؤاخذ به الآخر كذا هنا وان ورث احدهما مالا يصلح راس مال الشركة كالدراهم والدنانير حتى لو ورث
عروضا او دينارا لا تفسد المفاوضة قوله ووصل الى يده هذا راجع الى الموهوب والموروث
حتى يشترط الوصول في الفصلين وفي بعض النسخ او وصل الى يده ذلك بان يجيز السلطان جائزة او
يهدى له هدية ويكون القبض حضورا في الموروث والموهوب على هذه الرواية قوله لفوات المساواة
دليل على بطلان المفاوضة وانما تنقلب عنانا لان المفاوضة اعم من العنان فاذا بطل معنى العموم
بقي معنى الخصوص فجاز اثبات العنان بلفظ المفاوضة كما جاز اثبات الخصوص بلفظ العموم

فصل قيل ان الجواز في الفلوس قول محمد رحمه الله لانها ملحقة بالنقود عنده وعندهما لا تجوز
الشركة بها لان ثمنيتها تتبدل ساعة فساعة والصحيح انه يجوز في قول الكل لانها صارت اثمانا باصطلاح
الناس كذا في مبسوط محمد بن سلام رحمه الله تعالى

ما كان غير مضروب من الذهب والفضة والنقرة القطعة المذابة من الذهب والفضة كذا في المغرب
وهذا الذي ذكره هنا يوافق ما ذكر في كتاب الصرف وذكر في الجامع الصغير ان التبر سلعة لا يصلح
راس المال قوله لان القياس يابى لزوم هذا العقد لما ذكرنا تضمنت الوكالة بمجهول الجنس وكان ان الشركة
ينبغي ان يقع البيع والملك للمشتري لانه الفائز بالسبب فيكون هو الفائز بالحكم اعلم ان البيان
على خمسة انواع بيان تقرير وبيان تفسير وبيان تغيير وبيان تبديل وبيان ضرورة وبيان الضرورة
هو نوع بيان يقع بما لم يوضع له وهو اربعة انواع نوع منها ما هو في حكم المنطوق ونوع منه ما ثبت بدلالة
حال المتكلم ونوع منه ما ثبت ضرورة الدفع ونوع منه ما ثبت ضرورة الكلام وهذا البيان اعني قوله وذلك
يتقرر بالتبر علمه اللام ما كانوا عليه من القسم الثاني من بيان الضرورة فان قيل المكيل والموزون يثبتان في
الذمة ثبوتا صحيحا فورود البيان في الشركة بالنقود ورود في المكيل والموزون دلالة لان الشركة انما تثبت
في النقود لانها تثبت في الذمة قيل لا كذلك فان الشركة لو صحت على المكيل والموزون والعروض ادى الى ربح
ما لم يضمن وهو لم يملك لجواز ان يبيع احدهما راس ماله باضعاف قيمته والاخر بمثل قيمته فتى صحت الشركة اشتركا
في الربح فالذي باع راس ماله بمثل قيمته ياخذ الربح من مال صاحبه فيكون له ربح ما لم يضمن وهو لم يملك وهذا
لا يجوز بخلاف الاثمان لان ما يشتري كل واحد منهما براس المال لا يتعلق به بل يثبت في الذمة لانها لا تتعين
بالتعيين فيكون الثمن واجبا عليهما في ذمتهما واذا كان الثمن عليهما يكون الثمن والربح بينهما ضرورة فيكون ربح
ما ضمن قوله وان اراد الشركة بالعروض الى اخره ذكر قبل هذا انه لا ينعقد الشركة الا بالدراهم والدنانير
فلو جرى ذلك على اطلاقها لكان فيه تضييقا على الناس فذكر الحيلة في جوازها ثم ذكر في الهداية انه شركة ملك لان
العروض لا يصلح راس مال الشركة وتاويله اذا كانت قيمة متاعيهما على السواء ولو كان بينهما تفاوت بان
كان قيمة احدهما اربعمائة وقيمة الاخر مائة يبيع صاحب الاقل اربعة اخماس عرضه بخمس عرض الاخر فيصير المتاع كله
اخماسا ويكون الربح بينهما على قدر راس مالهما وهذه حيلة واضحة وقال القاضي الامام ظهير الدين رحمه الله في المراد
جواز الشركة بالعروض والحيلة في ذلك ان يبيع كل واحد نصف عرضه بنصف عرض صاحبه حتى يصير مال كل
واحد منهما نصفين ويحصل بينهما شركة ملك ثم يعقدان عقد الشركة بعد ذلك ان شاءا مفاوضة وان شاءا
عنانا فيصير العروض راس مال الشركة فعلى ما ذكره صاحب
الهداية

لا يحتاج الى التاويل وعلى ما ذكره القاضي تاويله لينعقد الشركة متى عقدا عقد الشركة وتسمى شركة العنان
به لان كل واحد منهما جعل عنان التصرف في بعض المال الى صاحبه وقيل سمي عنانا لانه شيء عرض لهما في
هذا القدر ولا يثبت على العموم ماخوذ من قولهم عن اي عرض وظهر وصورة هذه الشركة ان يشترك اثنان في
نوع خاص من التجارات او يشتركا في عموم التجارات قوله لان المفاوضة مبنية على المساواة
اي العنان مبني عما ذكرنا ولا ينبئ عن المساواة فلا ينعقد على الكفالة ويجوز التفاضل في المال فيكون من
شرط له بعض الربح بمقابلة عمله في هذا جواب عن سؤال وهو ان يقال اذا كان المال نصفين والربح اثلاثا
فصاحب الزيادة يستحقها بلا ضمان اذ الضمان بقدر راس المال فيؤدي الى ربح ما لم يضمن وهذا لان
الربح يستحق بالعمل بدون المال كما في المضاربة فيا لعمل مع المال اولى قوله لانه لم يكفله وهذا
لان المطالبة انما تتوجه على الاخر في شركة المفاوضة باعتبار الكفالة ولم يوجد هنا انما الموجود هي الوكالة
لتحقق المقصود من الشركة وهو التصرف في مال الغير لانه لا يكون الا نائبا او وكيلا وهو ليس اصيلا في الحقوق فتتوجه
المطالبة نحوه دون صاحبه قوله ثم يرجع على شريكه معنى المسئلة اذا ادى من مال نفسه لانه وكيل من جهته
في حصته فاذا نقد من مال نفسه رجع عليه اما اذا نقد من مال الشركة لا يرجع واذا هلك مال الشركة الى اخره
قال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله للشركة شروط تتوقف عليها ومحل يوجد التصرف فيه ومن الشروط ان
يكون المال نقدا ومحله ان يكون مالا ينعقد فيه الشركة وكل امر يرجع الى المحل فالابتداء والبقاء فيه سواء في
الابتداء لا ينعقد الشركة بدون المال فكذا لا يبقى بدونه ولان هذا من العقود الجائزة فيشترط لدوامه
ما يشترط لابتدائه ولان الدراهم والدنانير يتعينان في هذا العقد والمعقود عليه هنا المال فيبطل بهلاكه
قوله لانه هلك امانة اي هلك غير مضمون اذا كان في يده فظاهر وكذا اذا كان في يد الشريك لانه امانة
في يده ويحتمل ان يراد به ان القصد ما في الباب ان يهلك ماله في يد الاخر لكنه لما كان امانة في يده فلا يجب عليه
الضمان وكانه انما ذكر هذا لان من شبه يقع فيه قوله لان عند الشرا في الى اخره اي الشركة باقية
عند الشرا فيكون المشتري بينهما على ما شرطا فيرجع على شريكه بحصته من الثمن لانه وكيله في بعض ما اشترى
وقد نقد الثمن من مال نفسه فيرجع عليه وقال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله حكم البيع في جانب من عيان

ان البيع يتعلق به وجوب ملكها لا وجودها وحكم البيع في جانب الثمن وجودها ووجوبها بالبيع فلهذا لا
يتعين الثمن بالتعيين لانه يودي الى تغيير المشروع وهو ان يتعلق الحكم شرطا ثم خرج على هذا قوله ويجوز الشركة
وان لم يخلطا المال وقال انما شرطنا في هذا الباب ان يكون راس المال مما لا يتعين بالتعيين لئلا يودي الى ربح
ما لم يضمن من الثمن لما كانت لا تتعين بالتعيين لا يستفاد الربح براس المال وانما يستفاد بالتصرف لانه في النصف
اصيل وفي النصف وكيل واذا تحققت الشركة في التصرف تحققت في المستفاد وهو الربح فلا يحتاج الى الخلط
ولا يصح الشركة اذا شرطا لاحدهما دراهم مسماة لئلا يلزم العبد تغيير المشروع وعند شرطها لاحدهما دراهم
مسماة يلزم ذلك لان من الجائز ان لا يبقى شركة في الاخرة لانه عسى لا يخرج الا قدر المسمى لاحدهما وقد عقدا
عقد الشركة فيكون خلفا فصل لانه هذه من التجارات اي الشركة انعقدت للتجارة وهذه من
منها فانه قد يعجز عن العمل بنفسه فيحتاج الى ان يستعين بغيره ولانه لان كل واحد منهما وكيل من صاحبه
بشر النصف وليس للوكيل ان يوكل غيره لان الشريك بمنزلة وكيل فوض اليه الراي فقيل له اعمل برايك فيجوز ان
يوكل غيره قوله ويده اي يد كل واحد من الشريكين لان صاحب المال رضي بقبضه اي انه قبض برضا صاحب المال
لا على وجه البدل والوثيقة فيكون امانة قوله على ان يتقبلا الاعمال اي يتقبل كل من عمال لانها اعراض لا يتقبل
القبول ولان قبول عمل لنفسه لا يصح لانه حاصل له قوله يلزمه ويلزم شريكه حتى يطالب كل واحد منهما بالعمل
ويطالب بالاجر هذا اذا كانت مفاوضة فقد ذكر في الفتاوي الظهيرية وهذا النوع من الشركة قد يكون عنانا
وقد يكون مفاوضة عند اجتماع شرائطها فيكون كل واحد منهما مطالبا بحكم الكفالة بما وجب على صاحبه ومتى
كان عنانا فانما يطالب به من باشر السبب دون صاحبه وذكر في الهداية وهذا ظاهر في المفاوضة وفي غيرها
استحسان والقياس خلاف ذلك سمي شركة الوجوه لانهما يقدران على الشراء بالنسيئة لوجاهتهما اي قدرهما
وشرفهما وقيل سمي بذلك لان كل واحد منهما ينظر في وجه صاحبه لكساد سوقهما وصورته ان يشتركا بغير مال
على ان يشتريا جميعا وشتى بالنسيئة ثم يبيعان ويشتريان مرة بعد اخرى على ان ما رزق الله تعالى من الربح فهو
بينهما قوله لان الربح بناء على ملك المبيع والربح لا يطيب الا بالمال كربح المال او بالعمل كالمضارب او
بالضمان كما في شركة الوجوه والضمان انما يكون بقدر الملك في المشترى فكان الربح الزائد عليه ربح ما لم يضمن
قوله لانه توكيل بما يملكه الوكيل لنفسه التوكيل

التوكيل اثبات ولاية التصرف فيما هو ثابت للموكل وليس بثابت للوكيل والوكيل يملك من الاحتطاب
واخواته بدون اذنه وتوكيله فلا يتصور منه اثبات الوكالة فيها لفقدان ماهيتها فلا يثبت الشركة
لانها لا تنعقد بدون الوكالة وهذا لان من اصل ان كل من لا يصح ان يكون له لا لغيره الا ان يجعل فعله كفعله
غيره باعتبار من امره والتوكيل وذلك انما يكون في التصرفات من جملة الالفاظ التي يفتقر صحتها الى امر
باعتبار موجباتها فان وقوعه بيعا لغيره او شراء لغيره لا يصح الا بامره لانه ليس له ولاية الزام حكم
تصرفه على غيره وفي من افعال الحسية لا يستقيم جعل فعل نفسه لغيره لان حكمه حصول ذلك الشيء وهو المحصل له
فيكون المحصل له الا ان يجعل ذلك عبارة عن جعل الموجب له وهو باطل لانه توجيه عن اختص به فلو جعله
لغيره قبل التحصيل صار ذلك تبرعا منه بشيء لم يملك فيكون باطلا وذكر في بعض النسخ لانه توكيل بالا
يملكه الموكل وتقريره ما ذكره الامام خواهر زاده رحمه الله ان التوكيل امر بالتصرف فانما يصح فيما يملكه الموكل
كما في بيع شيء من ماله او ايجاب الثمن في ذمته كما في التوكيل بالشراء وليس من احتطاب ما يضاهيه هذا ان
المعنيان وهذا لان تقرير هذه الشركة كان كل واحد منهما قال لصاحبه احتطب حتى يكون بيني وبينك ولو
صرحا بهذا يكون باطلا كذا اذا اشتركا وتقدير الشركة هذا وقوله قبل من يحرز والتوكيل باي جهة هذه
الرواية فالحق ما ذكرناه بديا وفساد الشركة في المسئلة التي تليها بناء على هذا وهو انها انعقدت على
احراز المباح وهو الماء فتفسد قوله لانه بالعقد والعقد فاسد اي الزيادة انما تستحق بالتسمية
بالتسمية والتسمية فقد فسدت بفساد العقد فبقي الاستحقاق على قدر راس المال قوله بطلت الشركة
لان الشركة تتضمن الوكالة وهي تبطل بالموت وكذا باللحاق مرتدا وقضاء القاضي به قوله وادى كل
واحد منهما اي ادى احدهما زكوة صاحبه بعدما ادى هو بنفسه لنفسه وكذا الاخر الى الغير فانه يضمن لانه
مامور باداء الزكوة وهذا المودى لغيره لم يقع زكوة فيضمن وذكر محمد رحمه الله في الزيادات زيادة فقال
احدهما وزكى المال كله ثم زكى الاخر المال كله ضمن الثاني قوله لانه ليس من التجارة الشركة وضعت للاستنماء
واداء الزكوة ليس من التجارة فلم يكن استثناء العزل القصدي يعتمد العلم لان فيه نوع حجر ويشترط علمه كيلا
يتضرر الوكيل به وفي العزل الحكمي لا يشترط لان ذلك يرد الاصلية والحقيقية فلا يشترط العلم ثم هنا
المامور به الزكوة ومتى ادى هو بنفسه لم يبق الزكوة واجبة
عليه

فغاب الموكل به فتعذر ضرورة فاذا ادى الوكيل فقد ادى مال غيره بغير امره الى الفقير فيضمن ومما يقول لان
المامور به التمليك من الفقير وهو ممكن لان الانسان انما يلتزم ما في وسعه وفي وسعه التمليك لا وقوعه زكوة
لان ذلك يتعلق بنية الموكل فهما يمنعان فوات لا اهلية والمحلية فالوقف عند ابي حنيفة رضي الله عنه شبيه
العارية لانه تبرع بالمنافع مع بقاء العين على ملكه وعند محمد شبيه الهبة حتى شرط التسليم فيناسب
ذكره عقيب العارية قبل الهبة

كتاب الوقف

الوقف لغة الحبس
وفي الشرع عند ابي حنيفة رحمه الله حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة على الفقراء او على وجه
من وجوه الخير بمنزلة العواري فلا يكون لازما ويبقى على ملكه فيصح ويرجع فيه وعندهما حبس العين على
ملك الله تعالى فيزول ملك الواقف عنه الى الله تعالى على وجه يعود منفعته على العباد فيلزم ولا يباع
ولا يوهب ولا يورث بمنزلة المسجد ثم قيل انه لا يجوز الوقف اصلا عنده والاصح انه جائز لكنه غير
لازم الا انه عنده غير لازم وحكي عن ابي يوسف قال لم نزل في حيرة منذ خالفنا الشيخ في الوقف قوله
الا ان يحكم به حاكم وطريق ذلك ان يسلم الواقف ما وقفه الى المتولي ثم يرجع محتجا بعدم اللزوم فيختصمان
الى القاضي فيقضي القاضي بلزومه كذا في الفتاوى الظهيرية قوله او يعلقه بموته قال صاحب الهداية
الصحيح انه لا يزول ملكه في هذه الصورة الا انه اذا تصدق بمنافعه مؤبدا يصير بمنزلة الوصية
بالمنافع مؤبدا فيلزم وجاز ان يكون المراد من قوله لا يزول الا يلزم لملازمة بينهما قال فخر الاسلام
لو كان بطريق الوصية يلزم بالاجماع ولكن عند ابي حنيفة رضي الله عنه يصير رقبة ذلك الشيء ملكا للوارث
او له حكما بمنزلة العواري على التابيد وعندهما لا يكون مملوكا لاحد كاتخاذ الموضع مسجدا الوقف ازالة
الملك الى الله تعالى من وجه كما قال ابو يوسف رحمه الله الا يرى ان القبول ليس بشرط فيه مع انه ركن التبرعات
لانه لا يكون القبض الذي هو شرط اولى ومن وجه تمليك لان التصدق ان وقع بالمنافع فقد صارت
الرقبة متصدقة ضرورة لان قوام المنافع بالاعيان فصار هذا والصدقة برقبتها قصدا سواء وذلك وصية
لا يتم الا بالقبض كذا هذا قيل الشرط عند محمد رحمه الله ان يكون مسلمة محصورة مقسومة محوزة
وتفسير التسليم ان يخرجها من يده ويسلمها الى قيم يقوم على ذلك ولابي حنيفة رحمه الله انه تبرع بالمنافع
اي انه تبرع بالمنافع مع بقاء العين على ملكه بدليل انه يعتبر

اي الواقف وتدبيره بعد ذلك من نصب القيم وتوزيع الغلات فدل انه بقي على ملكه ولكن منفعته ملكه
مصروفة الى غيره فصار شبيه العارية ولانه لو زال ملكه لا الى احد يكون تسييبا ولا يزول الا الى احد
ع بالاجماع فلا يزول اصلا قوله لان المجتهد يلحق المطروح بالحكم به اي المختلف فيه يصير كالمقطوع
والمجمع عليه بواسطة القضاء قوله او اوصى به معطوف على قوله الا اذا حكم به حاكم اي لا يلزم
ولا يتابع الا اذا حكم به حاكم او اوصى به انما فصل بين المعطوف والمعطوف عليه بالدليل لاختصاصه
بالمعطوف عليه وصورة الوصية ان يقول اذا مت فقد وقفت داري على كذا فانه يكون وصية
لازمة من غير حكم الحاكم واذا صح الوقف على اختلافهم وفي بعض النسخ واذا استحق قوله خرج
عن ملك الواقف يجب ان يكون قولهما كذا ذكر في الهداية وقال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله فاذا
استحق اي ثبت الوقف على قول ابي حنيفة رحمه الله بالحكم او بالتعليق بالموت وعلى قولهما بالوقف والتسليم
لان الوقف يمنع ثبوت الملك للحر فيه لانه لو ملك الموقوف عليه لنفذ بيعه كما في سائر املاكه والوقف
عند ابي يوسف رحمه الله ازالة كالاعتاق والشيوع لا يمنعه فكذا لا يمنع الوقف قوله فيما يحتمل
القسمة يجوز ان يتصل بقوله لا يجوز ويجوز ان يتصل بقوله كالهبة فان الشيوع عند محمد لا يمنع صحة
الوقف والهبة فيما لا يحتمل القسمة قيل التابيد شرط عند محمد خلافا لابي يوسف رحمهما الله والصحيح ان
التابيد على قول الكل شرط ولكن ذكره ليس بشرط عند ابي يوسف لان قوله وقفت يقتضي الازالة الى الله تعالى
وذلك يقتضي التابيد فلا حاجة الى ذكره ومحمد رحمه الله انه يقول انه تمليك من وجه وذلك قد يكون موقتا وقد
يكون مؤبدا فمطلقه لا ينصرف الى التابيد بدون التنصيص ولما كان التابيد شرطا تفرع عليه هاتان المسئلتان
وهو صحة وقف العقار لانه مما يتابد وعدم صحة وقف المنقول لانه مما لا يتابد قد يثبت الحكم ضمنا وان
كان لا يثبت قصدا كالشرب في البيع فلهذا يجوز وقف الضيعة ببقرها واكرتها قوله الا ان في
الضيعة ينبغي ان يلزم هذه اشارة الى قوله اذا وقف ضيعة ببقرها اي الوقف في المنقول الذي في
تبعا في جملة الضيعة ينبغي ان يكون لازما كالعقار تبعا له وفي الحيل لا يلزم اي فيما اذا حبس
كراعه ويكون السلاح ملحقا به ايضا ثم قوله الا ان في الضيعة يشير الى ان محمدا مع ابي يوسف
في فصل الضيعة وان خص ابا يوسف بالذكر وقيل ان

ابا يوسف مع محمد ايضا في فضل الكراع والمراد من حبس الكراع وقفه في سبيل الله قوله ويكون هذا
احسانا وقربة اي يكون هذا احسانا الى الناس يجوز لقوله تعالى واحسنوا ولكن لا يلزم ووقع في بعض
النسخ ويكون هذا استحسانا ومعناه هذا ايضا فقد جاء الاستحسان بمعنى الاحسان ويحتمل ان يراد
به ما يقابل القياس فقد قيل ان هذه المسائل استحسانية لورود الآثار في وقف الادرع والكراع والقياس
انه لا يجوز لان التابيد شرط على قول الكل بكونه مرجوحة قوله وقوته قوله الا ان يكون شائعا الغالب
جهة المبادلة في القسمة اذا كانت في غير المثليات فيكون في معنى البيع فيصح الاستثناء من قوله لم يجز
سعه ارتفاع الوقف عليه تسميته بالمصدر لانه بحث الفاء اصله لحق الفقراء ولا ذلك الا بالعمارة فيثبت
شرط العمارة اقتضاء وان لم يشترطه لانه شرط عرفا فيكون كالمشروط ذكرا بل اقوى لانه مذكور قوم
والقوم اقوى من الواجد قوله والبناء اي البناء كالخشب وغير ذلك قوله فلهذا لا يجوز ان
نقضه اي النقض لان لهم الانتفاع دون العين على حكم ملك الله تعالى او على حكم ملك الواقف فلا يصرف
اليهم ما ليس حقا لهم قوله وان المساجد لله اي المساجد مختصة لله ولا يخلص لله تعالى الا
بالافراز فاذا اصلي فيه واحد زال ملكه لان فعل الجنس متعذر فيشترط ادناه في ظاهر الرواية يشترط
الصلوة جماعة للخلق عباد الله تعالى فمن كان انفع لعباده كان احب اليه فلذلك اتخذت السقايات
قربة والقربة ما يتقرب به الى الله تعالى والخان الموضع الذي يكون في المفاوز في طرق البلاد
ينزل فيها ابناء السبيل وقوله سكنه بنو السبيل تفسير لها كقوله تعالى شرذمة قليلون وظهر الارض
مستقلنا وبطنها مستقلنا وللاحيا لا بد من الخان وكذلك للاموات لا بد من المقابر ليسكنوا فيها الى
ان ينفر في الناقور قوله حتى يحكم به حاكم عند ابي حنيفة رحمه الله فالحاصل ان عنده هذا بمنزلة الوقف
وقد بينا هناك ان العين على ملك الواقف وكذا هنا فيشترط حكم الحاكم والاضافة الى ما بعد الموت للزوم
حتى اذا لم يوجد احدهما له ان يرجع ذلك الى يده ويبيعه وان مات كان ميراثا عنه وذكر في مبسوط فخر الاسلام
وغيره ان الفتوى على قولهما في هذه المسائل وعليه اجماع الامة الا انه بقي آثار الماضين في هذه
الوجوه وكفى بالاجماع حجة قوله فلا بد من التسليم وتسليم كل شيء ما يليق به وهو ماخوذ في الكتاب
الوقف تبرع بالمنافع والهبة تبرع بالعين والمنفعة فيتقاربان

الهبة لغة التبرع بما ينفع

كتاب ________

الموهوب له وفي الشرع عبارة عن تمليك المال بطريق التبرع وركنه الايجاب وهو قول الواهب وهبت
وشرطه ان يكون مقسوما محوزا وحكمه المطلوب به ثبوت الملك واهله من يكون اهلا للتبرع بان
يكون عاقلا بالغا حرا قوله الهبة تصح بالايجاب والقبول اي ركن الهبة الايجاب
لانه عقد تبرع فيتم بالمتبرع لان المقصود منه اظهار السماحة وذلك يتم به بخلاف البيع فانه
معاوضة فاقتضى الفعل من الجانبين ولهذا لو حلف ان يهب عبده لفلان فوهب ولم يقبل بر في
يمينه ويدل عليه قوله وينعقد الهبة بقوله وهبت ونحلت وانما ذكر في الكتاب يصح بالايجاب
والقبول والقبض لما ان القبض موقوف على هذا المجموع والملك هو المطلوب من السبب حاز كذا
اي جعله في حيزه بقبضه وحاز كذا اي جعله في حيزه بالقسمة والثاني هو المراد في الاول لئلا يؤدي
الى التكرار قوله لا تصح الهبة المراد نفي الملك لان الجواز بدونه ثابت قوله لان الهبة
اذن في المجلس لان الواهب انما يقصد بالهبة التمليك وذا لا يتم الا بالقبض فصارت الهبة تسليطا على
القبض فكان اذنا فيه صريحا وهذا لان من تكلم بكلام يكون اذنا للغير بتحصيل ما يقع به اعتبار
كلامه قوله لان بارتفاع المجلس الى اخره هذا متصل بقوله لم يجز اي القبض ملحق بالقبول في الهبة
من حيث انه يتوقف الملك عليه والقبول يقتصر على المجلس لان بارتفاع المجلس لم يبق الايجاب لانه تمليك في
التمليكات يقتصر على المجلس في الايجاب يحل اذنا بالقبول وكذا بالقبض الملحق به ولا يجاب انما يبقى في
حق القبول الى اخر المجلس وكذا فيما هو ملحق به فلا يقع الملك به بعد المجلس الا ان ياذن له الواهب
بان يقول اذهب فاقبضه فيكون ابتداء تمليك منه والاصل في هذه المسائل انه اذا اتى بلفظ ينبئ عن
تمليك الرقبة يكون هبة واذا كان منبئا عن تمليك المنفعة يكون عارية واذا احتمل هذا وذاك
ينوي في ذلك نحلته كذا اعطاه اياه بطيبة من نفسه بغير عوض من النحل والاعطاء يستعمل في الهبة استعمال
الصريح فلهذا قال لان هذه من الفاظ صريح في الهبة والاعطاء عبارة عن جعل الشيء عطية والعطية
هي الهبة لان طعام اذا اضيف الى ما يطعم عينه يراد به تمليك العين كما اذا قال اطعمتك هذا الطعام واذا
اضيف الى ما لا يطعم يراد به اكل غلتها كما اذا قال اطعمتك

هذه الارض وهو صحيح فيه التمليك عند البعض وعند البعض لا صحيح فيه اجارة والتمليك ملحوق به
دلالة كما ذكر في اصول الفقه اللام في جعلت هذا الثوب لك للتمليك وهو تصريح في جعل الشيء له اعمرتك
هذا الشيء اي جعلته لك مدة عمرك وقد ابطل الشارع هذا الشرط بقي قوله جعلته لك الحمل وهو لا يكون
حقيقة فيكون عارية لكنه يحتمل الهبة فيحمل عليه عند نيته قال القاضي خان رحمه الله في زياداته الحوزة
المفرغة عن املاك الواهب وحقوقه حتى اذا وهب لرجل تمرا على رءوس النخل لا يجوز القبض عبارة عن
الحيازة باليد والحيازة انما تتحقق بالقسمة لانه عبارة عن جمع الاشياء في حيز وهذا لا يتحقق الا بالقسمة
ولهذا الواشتري شقصا دارا ملكه مطالبة البايع بالقسمة قبل القبض لانه من تمام التسليم فيلزم البائع بالشراء
الا بالتسليم ما باعه منه فثبت انه من تتمات القبض وهذا معنى قوله لا يصح فيه القبض فان قيل
المشاع يحتمل البيع فيحتمل الهبة كالذي لا يحتمل القسمة قيل القبض لما كان منصوصا اعتبر وجوده
على كمال الجهات والقبض مع الشيوع ثابت من وجه دون وجه لان القبض عبارة عن الحيازة ومعناه ان
يصير الشيء في حيز القابض والمشاع في حيزه من وجه دون وجه لانه في حيز شريكه من وجه فلا يكون القبض
موجودا على الكمال وهبة المشاع فيما لا ينقسم جائزة اي فيما لا يحتمل القسمة اي لا يبقى منتفعا بعد القسمة
اصلا ولا يبقى منتفعا بعد القسمة من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة كالبيت الصغير والحمام الصغير
والذي لا يبقى منتفعا اصلا كعبد واحد ودابة واحدة ويعني من المقسوم ان يكون منتفعا في الحالين قبل
القسمة وبعدها كالارض فانها صالحة للزراعة والبناء قبل القسمة وتبقى بعد القسمة كذلك قوله لان
القبض لا يتصور الا ناقصا فاكتفي بالقبض القاصر لانه لا يتصور تسليم فوقه وفيما يحتمل القسمة
يتصور تسليم فوقه فلا يكتفي بالقاصر فيه وهذا نظير خلوة المجبوب على قول ابي حنيفة رحمه الله قوله
فالهبة فاسدة لانه معدوم اراد به انها باطلة وانما قلنا بانه معدوم لانه لو غصب حنطة فطحنها
ينقطع حق المالك لان الحادث حدث بصنع الغاصب اذا كان الدهن معدوما يكون التمليك مضافا
الى المعدوم فيلغو لان القبض الواجب بالهبة قبض امانة الى غيره القبضان متى تجانسا ناب احدهما عن
الآخر واذا اختلفا ناب المضمون عن غير المضمون ولا ينوب غير المضمون عن المضمون كذا في شرح الطحاوي
وهذا غير مجرى على اطلاقه فانه اذا كان مضمونا بغيره كالبيع

والمرهون لا ينوب عن القبض الواجب بالهبة فلا بد من قبض جديد نص عليه ابو نصر في شرحه تمت بقبض
الاب لانه يملك عليه الدائر بين النافع والضار فاولى ان يملك النافع المحض فلان في حجر فلان اي
في نفقته وتربيته وان قبض الصبي يريد به اذا كان عاقلا والمراد من الهبة الموهوب وحق الموهوب ما قرب
اليه قوله فيملكه كل واحد يصلح قابضا له اما الاب في الولي فظاهر وكذا الام ومن يعول لانهم
ولاية الحفظ وقبول الهبة له وقبضه من باب الحفظ لانه لا يحصل ذلك الا بضرب ولاية في كسبه لانه لا يبقى
عادة الا بقوت وملبوس فلا بد من ان يكون مسلطا على التحصيل في حقه فصار ذلك من ضرورات الحفظ
وانما يصح قبضه هو لا اذا كان عاقلا قوله لان القابض واحد اي انهما سلماها اليه جملة وهو
قد قبض جملة بناء على تسليمهما فلا يدخل فيه الشيوع قوله لانها هبة النصف من كل واحد اي لان هذا التمليك حصل
في كل ذلك الشيء منهما تمليكا واحدا الا ان هذا التمليك البعض من هذا والبعض من ذلك لانا لو جعلنا كذلك
لكان هذا تمليكين في قضية اضافة العقد اضافة واحدة ان يكون تمليكا واحدا فثبت ان هذه هبة الجملة منهما
وهما قد قبضاها جملة فلا يدخل فيه الشيوع الا ترى ان من رهن داره من رجلين صح ولو دخل فيه الشيوع
لما صح ولابي حنيفة رحمه الله عنه ان لكل واحد جزءا شائعا والقبض في المشاع لا يتحقق وهذا لان الملك
ثبت على الشيوع بالاجماع في النصف لهذا وفي النصف لذلك والقبض لا يتحقق في المشاع وهذا لانه لما
ثبت ان الملك حصل لهما على الشيوع ثبت ان التمليك وقع على الشيوع اذ الملك من حكم التمليك ومتى حكمنا بثبوت
الملك في النصف لهذا وفي النصف لذاك دل ان هذا تمليك النصف من هذا وتمليك النصف من ذلك بخلاف
الرهن فان حكمه ما ثبت على المناصفة بل ثبت على سبيل الكمال في حق كل واحد منهما فان حكم الرهن ملك الحبس
ويتصور ان يكون العين الواحد محبوسا عن هذا على الكمال ومحبوسا عن هذا على الكمال ويصح هذا على الكمال اذ
لا تضايق في الحبس بخلاف ملك العين ولا يلزم ابا حنيفة رحمه الله ان اجارة نصف الدار باطلة واجارة
الدار من رجلين جايزة لان فسادها في النصف لان النصف شائعا لا منفعة له واذا آجر جملة كانت
المنفعة قائمة ثم لا ينعدم بالشيوع في ملك المستاجرين لانه مرتفع بالقسمة واذا آجر النصف فلا منفعة
له فانما يوجد بالقسمة والقسمة لا تصح مع المستاجر الا بعد ملكه

ولا ملك الا بعد صحة العقد ولا صحة للعقد الا بعد قيام المنفعة حين العقد ولا قيام حال الشروع
فيه قوله الواهب احق بهبته ما لم يثب منها اى لم يعوض ولم يرد به قبل القبض لانه اطلق اسم الهبة
على المال وذا لا يكون ولانه جعله احق بها فهذا يقتضى ان يكون لغيره فيه حق وذلك انما يكون بعد
القبض ولانه لو كان كذلك لخلا قوله ما لم يثب منها عن الفائدة اذ هو احق ان شرط العوض قبله المشايخ
رحمهم الله لجمعوا الموانع فى قوله وموانع عن الرجوع فى الهبة يا صاحبى حروف دمع خزقه فالدال
الزيادة والميم موت الواهب او الموهوب له والعين العوض والخاء الخروج عن ملك الموهوب له والزاء
الزوجية والقاف القرابة والهاء هلاك الموهوب فى بعضها لزم لحصول المقصود وفى بعضها لزم ضرورة
تعذر الرجوع ثم ذكر بعض الموانع فى الكتاب فقال الا ان يعوضه لوجود المانع الشرعى حملا ولانه
الرجوع عند عدمه حيث قال ما لم يثب منها او تزيد زيادة متصلة اراد به الزيادة فى العين مثل السمن والجمال
لا الزيادة فى السعر لانها ليست بزيادة حقيقة انما هى زيادة رغبة الناس فيه قوله لانه يصير ربا اى لو جاز
رجع الزيادة اذ لا وجه لا يجوز لانه يصير ربا لان الزيادة لم تدخل تحت العقد فلو رجع فيها
لا خذ مال الغير من غير ان يقابله عوض وانه ربا بخلاف الزيادة المنفصلة كالولد لان الرجوع فى الاصل
ممكن بدون الزيادة ولا وجه الى الثانى لعدم الامكان قوله لانه يؤدى الى الاضرار بذلك الغير لانه
حصل له بتسليطه فلو ملك الرجوع لتضرر الثالث به وهذا يصلح دليلا لموت احد المتعاقدين لان
بموت الموهوب له ينتقل الملك الى الورثة فصار هو كالمال كساير املاك المورث وفى الرجوع ابطال
ملكهم وكذا بموت الواهب لانه ربما يكون غرضه اظهار الجود ورجوع الوارث يبطل عليه ذلك قوله
لان المقصود حاصل لان المقصود منه فيما بين الاقرباء صلة الرحم وكل عقد فات المقصود له يلزم كالا
جنبى لان المقصود منه العوض احتج الشافعى بقوله عليه السلام لا يرجع الواهب فى هبته الا فيما يهب
الوالد لولده ونحن نقول المراد به نفى استبداد الرجوع فان عندنا ليس له ان يرجع فيه ولكن له حق
المطالبة الى القاضى ليأمره بالرد عليه الا الوالد فانه يجل له الاخذ بدون الرضا اذا احتاج اليه
وذلك يسمى رجوعا والفقه لنا فى المسئلة ان هذا تبرع

يحتمل الفسخ فوجب ان يفسخ عند عدم حصول مقصود العاقد كالبيع وغيره وهذا لان
العاقد متى عقده بعوض لو الزمناه من غير حصول غرضه ادى الى الزام شيء لم يلتزمه وهذا باطل
وهذا لان غرضه المكافاة بالمال شرعا وعرفا وقال عليه السلام تهادوا تحابوا
لان العوض لا يصلح ما يعدم به ضرر تصرفه وذلك بالمكافاة بالمال دون حسن الصيت والتودد
ولان هذا يجوز ان يكون عوضا فمتى ادعاه انه غرضه يقبل قوله فى دفع لزوم العقد كمن اشترى
عبدا فوجد به عيبا له ان يرجع فى الثمن لان الظاهر ان غرضه سلامة المبيع فمتى لم يحصل استحق
الرجوع الى اصل حقه كذا هنا قوله لحصول المقصود وهو الصلة لان ما بينهما من الزوجية نظير
القرابة بدليل جريان التوارث من الجانبين من غير حجب وعدم قبول الشهادة وغيرهما واذا قال الموهوب
له للواهب خذ هذا عوضا عن هبتك الى آخره اعلم انه انما يصير عوضا اذا نص عليه وقال خذ هذا
عوضا عن هبتك حتى لو وهب الموهوب له للواهب شيئا ولم يقل هذا عوض فللواهب ان يرجع فى هبته لان
التمليك المطلق يحتمل الابتداء ويحتمل المجازاة فلا يبطل حق الرجوع بالشك والتعويض تبرع لغرض
اسقاط حق الرجوع للاول فيصح من الاجنبى كما يصح من الموهوب له كالخلع والصلح عن دم العمد لما كان
فيه بذل المال لغرض هو اسقاط حق صح من الاجنبى كما صح ممن عليه الخلع قوله لان العوض ان كان
يصلح عوضا لان الواهب لم يرد هذا العوض المعين انما اراد مطلق العوض وقد وجد بخلاف ما اذا
استحق نصف الهبة لان الموهوب له ما ادى العوض الا فى مقابلة كل الهبة الا انه لم يرض الا وان يكون كله
عوضا اى لم يرض سقوط حق الرجوع الا ان يكون كله عوضا ولم يسلم فله ان يرد هذا النصف ويرجع
ان شاء ولا يصح الرجوع الا بتراضيهما الى آخره لان الرجوع فسخ العقد فلا يصح ذلك الا ممن له
ولاية العاقد وهو القاضى ويصح ذلك ايضا بالتراضى لهما ولانه على نفسهما والفقه ان الرجوع
مختلف بين العلماء وفى اصله وهاء لانه يثبت على خلاف القياس فى حصول المقصود وعدمه خفاء فلا بد
من الفصل بالرضا او القضاء لم يلتزم عوضا اى اذا كان له مثل ولا ضمانا اى اذا لم يكن له مثل
بخلاف ما اذا باع عبدا واستحق فانه يضمن العوض للمشترى لان الغرور بعقد المعاوضة سبب الرجوع
لا فى غيره واذا وهب بشرط العوض صورته ان يقول

وهبت هذا العبد لك على ان تعوضني هذا الثوب فيكون هبة ابتداء حتى يتوقف الحكم على وجود القبض
فيهما ولا يصح في الشايع ولهذا قالوا انه لو قال وهبت هذا لك كذا انه بيع واعلم ان هذا العقد
اشتمل على الهبة والبيع فانه هبة ابتداء بيع انتهاء بالنظر الى مبادلة المال بالمال على سبيل التراضي فزفر والشافعي
رحمهما الله رجحوا المعنى على الصورة لان المعاني هي المعتبرة حتى كانت الكفالة بشرط براءة الاصيل حوالة
والحوالة بشرط عدم براءة الاصيل كفالة ونحن جمعنا بينهما لان الاصل في التعارض الجمع اذا امكن ثم
الترجيح وقد امكن الجمع لما قلنا فلهذا اشترط التقابض وبطل بالشيوع وثبت خيار الرؤية والعيب
والشفعة وفي اختلاف في الرقبى ارجع الى الاختلاف في تفسير هذه الكلمة فحملها ابو يوسف رحمه الله
انه تمليك للحال والرجوع الى الواهب منتظر لان معنى قوله داري لك رقبى اي جعلتك رقبتي داري ان اراقب
موتك لتعود الي فيكون بمنزلة العمرى في الاستحقاق وحملها ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله على ان
المراقبة في نفس التمليك فيصير معناه ان مت قبلك فهي لك فيكون تعليقا للتمليك بالخطر فيكون قمارا
ولانه يحتمل العارية ويحتمل الهبة اي يكون اعارة لو كان كما قالا ويكون هبة لو كان كما قال ابو يوسف
رحمه الله فلا يحمل على الهبة بالشك لكنه يحمل على العارية عندهما لانه متيقن به ومن اصل ما لا يصح
افراده بالعقد لا يصح استثناؤه من الجملة العقد والهبة لا يعمل في الحمل لكونه جزءا منها حقيقة وحكما
ولهذا يتحرك بتحركها ويسكن بسكونها وهو متصل بها اتصال خلقة ويدخل في بيعها واعتاقها ووصيتها
بدون الذكر فلا يجوز استثناؤه لان الاستثناء من الاطراف والاجزاء لا يتحقق لان الدليل المستتبع
قائم ولان الاستثناء تصرف في اللفظ فلا يعمل الا في الملفوظ والحمل بمنزلة اجزائها فيكون في حكم الاوصاف
واللفظ يرد على الذات لا على الاوصاف فلا يصح استثناؤه لانه ليس بملفوظ واذا لم يمكن تصحيحه استثناء
سمي شرطا فاسدا لانه على خلاف مقتضى العقد لان العقد يقتضي دخول جميع الاوصاف وهذا يقتضي
خلافه ويحتمل ان يكون معنى قوله سمي شرطا فاسدا انه لما استثنى بقي الولد على ملكه وفي يده فيكون الجارية
متصلة بشيء في يده فلا يتحقق التسليم فيها والهبة لا يبطل بالشروط الفاسدة لان النبي عليه السلام اجاز
العمرى وابطل شرط المعمر فعلمنا انها لا تبطل بالشروط الفاسدة لان شرط المعمر فاسد
لا يقتضيه العقد ولان الشرط في معنى الربا فيعمل في المعاوضات

دون التبرعات **فصل** لانه تمليك مقتصر اي ناجز لانه تم بمجرد العقد بخلاف الصداق
انه تمليك من جانب واحد بخلاف البيع واذا تصدق على فقيرين بشيء يجوز لان الصدقة يراد بها
التمليك من الله والفقير نائب عنه وهو واحد لا شريك له فلا يدخل فيه الشيوع ايجاب العبد حقه بايجاب
الله تعالى لانه اعداء ولهذا لا يجوز ايجاب شيء ليس من جنسه مشروعا وايجاب الله الزكوة تنصرف
الى الفضول كذا هنا ولم يجد في الشرايع اضافة الصدقة الى الملك والمراد به مال الزكوة فقلنا
انه تم ذكر الغصب وانه سبب للملك عند اداء الضمان ثم ذكر الوديعة استطرادا ولانه اذا خان
يصير غاصبا ثم العارية انه سبب لملك المنفعة ثم الاصطياد لانه سبب للملك ايضا ثم الشركة لانه سبب
الملك الربح في المال ثم الوقف لانه سبب لملك المنفعة ثم الهبة لانه سبب لملك العين والمنفعة ثم البيع
كذلك ثم انظر الى حسن الترتيب فانه بدا بالغصب معنى وختم بالبيع الذي هو معاوضة صورة ومعنى
وذكر فيما بينهما التبرعات وذكر بعد البيع ما هو ملحق به كالشفعة والقسمة والاجارات

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب البيوع

البيوع جمع بيع بمعنى مبيع كضرب الامير والمبيعات اصناف مختلفة واجناس متفاوتة
او جمع المصدر لاختلاف انواعه او اريد به الحاصل بالمصدر كعلوم في جمع علم ثم البيع في الغالب يقع
على اخراج المبيع عن الملك قصدا ويستعمل في الشراء ايضا قال فخر الاسلام رحمه الله البيع في اللغة عبارة عن
تمليك المال بالمال وفي الشرع هذا وكذا الشراء ومن شرى ومن ابتاع ثم البيع لا ينعقد الا بصدوره
من اهله مضافا الى محل قابل لحكمه كساير العقود في الشرع كما في الحسيات فانه يحتاج في ايجاد السرير الى
النجار وهو مثل العاقد في مسئلتنا والى الآلة وهو مثل قوله بعت واشتريت والى الخشب وهو مثل الخراج
هذا القول على سبيل الاستعارة والى المحل وهو المبيع في صورتنا وهذا معنى قول اهل الحكمة ان العلة على
اربعة اقسام آلية كالقدوم ومحلية كالخشب وفاعلية كالنجار وحالية كالنجر وعلى هذا يخرج مسائل
البيوع وغيرها من العقود عند دخول المفسد من حيث الاهل او من حيث المحل او غيره فان ذلك يحتاج الى الامر
فان العقد لا ينعقد اصلا اذا لم يكن العاقد اهلا وينعقد

موقوفا عند توقف الاهلية وكذلك لا ينعقد عند فوات المحل واعلم ان شرط البيع انواع في
العاقد ان يكون عاقلا مميزا ومنها في الآلة ان يكون بلفظ الماضي ومنها ان يكون المحل مقدور
التسليم ومنها التراضي وحكم البيع الملك في اللغة عبارة عن القوة والقدرة ولهذا استعمل استعمال
القدرة يقال فلان يملك كذا اي يقدر قال الله تعالى لا يملكون لانفسهم ضرا ولا نفعا وفي الشريعة
عبارة عن القدرة على التصرفات في المحل بوصف الاختصاص وقيل هي عبارة عن الاختصاص
بالمحل ولا فرق بين العبارتين فان من اختص بمحل تصرفا فقد قدر عليه ومن قدر عليه فقد اختص قوله
البيع ينعقد بالايجاب والقبول لان انعقاده عبارة عن انضمام كلام احد العاقدين الى الآخر والبيع عبارة
عن امر شرعي يظهر في المحل عند الايجاب والقبول حتى يكون العاقد قادرا على التصرف واليه اشار في
قوله ينعقد حيث لم يقل البيع وهذان اللفظان ويعني بالايجاب ان قوله بعت جعل من الايجابات
لان الفعل صرف الممكن من الامكان الى الوجوب وقيل اي اللفظين من بعت واشتريت ذكر متقدما
فهو من الايجاب قوله لان كل واحد منهما عبارة عن الاثبات اي كل واحد من اللفظين ينبئان عن
التحقيق والثبوت يحتاج الى لفظ يدل عليه وهو صيغة المضي وهذا لان البيع انشاء تصرف
ومن انشاء يعرف الشرع لان الواضع لم يضع للانشاء لفظا خاصا فاستعمل اللفظ الذي وضع
للاخبار عن الماضي للانشاء وانما اختص هذا اللفظ لان هذا اللفظ اعني صيغة الماضي يستدعي سبق المخبر به
لتصحيح الكلام فكان الوجود حقا له بمقتضى الحكمة فاذا قصد به الانشاء احتمل اللفظ الذي لزم الوجود
وهو لفظ الاخبار عن الماضي ولا يلزم انه لو قال اخذته بكذا احسن ينعقد به لانه امره بالاخذ وليس له ولاية
الامر الا ان يبيعه فيثبت البيع اقتضاء ولا ينعقد بقوله ابيع لانه متردد بين الوعد والحال بخلاف النكاح
لان البيع ينعقد بعينه ولهذا لم يحتمل الحال اما النكاح فلا يخلو عن تقدم الخطبة والخطبة وعد
مدل ان على ان المراد به الحال وذكر في التحفة اذا نوى به الحال ينعقد البيع وعلى هذا ينبغي ان ينعقد في
قوله لا ابيع لا يتخلص للحال لكن المسئلة غير مذكورة فاذا احدهما حتى انما اقتصر الحكم على المجلس نظرا
للبايع قوله عليه السلام المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا قال الشافعي رحمه الله التفرق تفرق الابدان فيثبت
لكل واحد منهما خيار المجلس ونحن نقول التفرق تفرق الاقوال

ويعني به ان للموجب خيار الرجوع عما قال قبل قبول صاحبه ولصاحبه الخيار ايضا ان شاء قبل
وان شاء لم يقبل وهذا الخيار ثابت ما لم يتفرقا قولا وان تفرقا قولا بان قال احدهما بعت وقال الآخر
لا اشتري لا يبقى الخيار بعد ذلك وهذا لان الاحوال ثلثة قسم لم يوجد فيه ذكر ما وهي حالة التهيئة وقسم
وجد فيه الركنان وقسم وجد فيه احدهما دون الآخر فنقول هذا الاسم وهو كونهما متبايعين قبل وجود
الركنين وبعده بطريق المجاز اما قبله فظاهر وكذا بعده لانه كما وجد تلاشى فيضمحل وفيما اذا
وجد احدهما دون الآخر بطريق الحقيقة لوجهين احدهما ان الشارع نفى الاصابات اذ اثنائي المجلس
لتصل بالقبول لان ساعات المجلس اعتبرت ساعة واحدة دفعا للعسر وتحقيقا لليسر والثاني
ان هذه نسبة جامعة فيكون احوج بان يجعل حقيقة واما قيام عن المجلس يبطل لان هذه امتناع عن
اتمام العلة لا ابطال العلة وهذا لان ايجاب البايع احد شطري علة الحكم والحكم اذا تعلق بوصفين
مؤثرين فالوصف الاول حكم السبب المحض والثاني حكم العلة ومن عواض المشار اليها هذا اشارة الى الثمن
وغيرهما لان الاشارة كافية في الكل اذ هي ابلغ اسباب التعريف قوله في جواز البيع احتراز عن السلم
لان معرفة مقدار راس المال شرط فيه شرعية من اسباب لقطع المنازعات فلما كان البيع يؤدي الى المنازعة
عاد على موضوعه بالنقض فالفساد فلا جرم يفسد ومن الاثمان المطلقة اراد بها اذا لم يكن مشارا اليها وتكون
مختلفة للقدر او اراد به الذهب والفضة لانهما خلقا ثمنا لما عرف ان الاموال ثلثة ثمن محض وهو ما
يكون مقوما لنفسه ولغيره وسلعة محضة وهو ما لا يكون مقوما لنفسه ولغيره ودائر بينهما وهو ما يصلح
ثمنا اذا كان موجلا كالمكيل والموزون ببيان القدر ان يقول عشرة او خمسة عشر وبيان الصفة ان يقول عادلي
او سمرقندي ومن اطلق الثمن اي ذكر القدر دون الصفة امور المسلمين محمولة على الصحة ما امكن اذ الظاهر
من العاقل المتدين ان يقصد البيع الصحيح فاذا اطلق الثمن فالظاهر انه اراد نقد البلد الذي جرت العادة
بالتعاقد به فصار كانهما نطقا بذلك وان كانت النقود مختلفة فالبيع فاسد هذا اذا كان الكل في الرواج
سواء لان الجهالة مفضية الى المنازعة الا ان يرتفع الجهالة بالبيان او يكون احدهما اروج والطعام في
العرف يراد به الحنطة ودقيقها فعلى هذا لا يستدرك ذكر الحبوب بعده وهي العدس والحمصة وما يضاهيهما
وهذا اذا باعه بخلاف جنسه مجازفة اما اذا باعه بجنسه

جاز فيه لا يجوز لاحتمال الربوا قوله لانا لو عملنا بالعموم يصير مجهولا اي لو جوزنا البيع في الجميع يصير ثمن المبيع
مجهولا لانه قدر الثمن بعدد القفزان وذلك ليس بمعلوم والبيع لا يصح بثمن مجهول قوله كما هو الاصل عند
ابي حنيفة رضي الله عنه انه متى اضاف كلمة كل الى ما لا يعلم منتهاه فانما يتناول ادناه وهو الواحد كما لو قال لفلان
علي كل درهم يلزمه درهم واحد واذا اجر داره كل شهر يلزم العقد في شهر واحد وعندهما هو كذلك فيما
لا يعلم ومنتهاه معلوم بالاشارة اليه فاما فيما يعلم جملته بالاشارة اليه فالعقد يتناول الكل كما لو
كان معلوم الجملة بالتسمية لان الاشارة ابلغ في التعريف من التسمية ويحتمل ان يراد به ان العام اذا لم يمكن
اجراؤه على العموم يراد به اخص الخصوص كما في قوله تعالى ما يستوي الاعمى والبصير ثم يقولان بان الثمن
معلوم لان ثمن كل قفيز اذا صار معلوما صار ثمن الكل معلوما ضرورة بواسطة العد وهو طريق متيسر عادة
فلا يثبت باعتبار جهالة قوله الا ان يسمي جملة قفزانها اي في المجلس قبل ان يتفرقا لان حالة المجلس كحالة العقد
ولكن يتخير المشتري قوله وانه متفاوت مجهول ولهذا لا يجوز بيع شاة من قطيع وذراع من ثوب بخلاف قفيز
من صبرة فانه يجوز والفرق بين مسئلتي الصبرة والثوب وجدان المشتري المشترى ابدا على المسمى او ناقصا ان
في مسئلة الثوب الذرع صفة فان وجدها اكثر كان بمنزلة ما اذا اشترى جارية متوسطة بحال فوجدها جميلة
جدا فلا خيار له فان وجد الثوب ناقصا كان بمنزلة ما اذا وجد الجارية معيبة فلزمه الرد بالعيب او الرضا
بجميع الثمن اخ لا يمكن تنقيص الصفة عن الموصوف فيما اذا كانت صفة حقيقية وفيما اذا كانت الصفة حكمية
في تنقيصه ضرر كالذرع في الثوب فالحق بالصفة الحقيقية وفي مسئلة الطعام لا ضرر فيخالف مسئلة الثوب هذا
والحد الفاصل بين القدر والصفة ان ما لا ينتقص الباقي بفواته فهو قدر فان العشرة لا تقرء اذا انتقص
منها قفيز يشتري التسعة بالثمن الذي يحصل مع القفيز الواحد وما ينتقص الباقي بفواته فهو صفة فان اليد والعين كان صح
اذا فاتت ينتقص قيمة النفس وكذلك الذرع الواحد من الثوب او الدار اذا فات فان الباقي لا يشترى بالثمن
الذي كان يشترى معه فان العتابي اذا كان خمسة عشر ذراعا فالخمسة الزائد على العشرة يزيد في الخمسة
الزائد على العشرة يزيد في الخمسة وفي قيمة العشرة ايضا قوله لانه لو كان جزءا صار اصلا الى آخره مقابلة
الثمن من خواص كونه اصلا اذ الثمن لا يقابل الاوصاف وقد قوبل الثمن به فعلم بانه خرج من كونه وصفا العرض
اصل في ذكر الدار لان قرار البناء عليها الا ان البنيان

يدخل في ذكر الدار حيث اتصل بالعرض اتصال قرار قوله لهذا المعنى قال عليه السلام من اشترى ارضا
فيها نخل فثمرتها للبائع ومن باع ثمرة الى آخره المسئلة على ثلثة اوجه احدها ان يبيعها قبل ان يصير منتفعا
بها بان لم يصلح لتناول بني ادم وعلف الدواب فانه يجوز عند بعض المشايخ والصحيح انه لا يجوز والثاني
اذا باعه بعد ما صار منتفعا به الا انه ما تناهى عظمه وهنا يجوز البيع سواء باع مطلقا او بشرط القطع وان
باع بشرط الترك فالبيع فاسد والثالث اذا باع بعد ما تناهى عظمه ولا شك في جواز هذا البيع اذا باع
مطلقا او بشرط القطع او بشرط الترك عندهما خلافا لمحمد رحمه الله في الوجه الاخير كذا في المبسوط والفتاوى
البيع انما يفسد بالشرط الفاسد وهو كل شرط لا يقتضيه العقد وينتفع احد العاقدين او المعقود عليه
وهو من اهل الاستحقاق والخصومة وسيجيء تقريره بتمامه ان شاء الله تعالى ولا يجوز ان يبيع ثمرة الى آخره
ذكره في الهداية هذه رواية الحسن وفي ظاهر الرواية يجوز لان الاصل انما يجوز ايراد العقد عليه بانفراده
يجوز استثناؤه وايراد العقد عليها يجوز البائع يحتاج الى التسليم فيجب عليه اجرة الكيال لان الكيل
من تمام التسليم ولهذا اذا باع مكايلة قوله وهو المحتاج الى رد المعيب اي البائع يحتاج الى النقد
ليعرف المعيب فيرده فيجب عليه اجرته قوله لانه يحتاج في التسليم الى الوزن اي انه يحتاج الى الوزن
في تسليم الثمن وعليه تسليم الثمن واما الانتقاد فلمعرفة المعيب فلا يفتقر اليه في تسليم الثمن فلا يجب على المشتري
البيع على وجوه مقايضة وهو بيع السلعة بالسلعة وصرف وهو بيع الدرهم بالدراهم او الدينار بالدينار
وسلم وهو ما يكون المبيع مؤجلا وبيع مطلق وهو بيع السلعة بالثمن هذا لانه يفهم عند الاطلاق
البيع فلهذا قدمه وقال ومن باع سلعة بثمن المبيع يقتضي المساواة وضعا وعقلا والمبيع صار
متعينا والدراهم والدنانير لا يتعينان في العقود والفسوخ فامرناه بالدفع اوليتعين حتى يصير كلا
للقبض متعينا لا لان تسليم الثمن اولا واجب لعينه بل لتحصل هذه المساواة وامر البائع بعده بتسليم
المبيع لانه استوفى الثمن حقه والمبيع حق المشتري فيكون حبسه ظلما وللقاضي ولاية دفع الظلم فيامره
بالتسليم ليندفع الظلم البيع نوعان لازم وغير لازم فاللازم ما لا خيار له وغير اللازم ما فيه خيار
والخيار الثابت في البيع انواع خيار الشرط وخيار الرؤية وخيار العيب وخيار التعيين عند الكتاب
بالعقد اللازم بعده

باب ـــــــــ خيار الشرط العلل نوعان عقلية وهي ما لا يجوز تراخي الحكم
عنها كالسواد مع الاسوداد ولذلك قال الشيخ الامام ابو منصور رحمه الله العلة العقلية ما اذا وجد
صح الحكم به وشرعية كالبيع للحل والاوقات والبيع للملك وفي مثل هذه العلة يجوز تراخي الحكم عن علته الا للاصلين ص
انه لا يجوز تخلف الحكم عن العلة الا على قول من يجوز تخصيص العلة واعلم ان الموانع انواع مانع يمنع
انعقاد العلة كما اذا اضاف البيع الى حر ومانع يمنع تمام العلة كما اذا اضافه الى مال الغير ومانع يمنع
ابتداء الحكم كخيار الشرط ومانع يمنع لزوم الحكم كخيار العيب فقدم خيار الشرط على انواعه لهذا قوله خيار
الشرط وكذا وكذا اضافات الى اسبابها قوله ولهما ثلثة ايام يحتمل ان يكون معطوفا على ما تقدم اي
خيار الشرط جائز لكل واحد منهما بانفراده ولهما معا ويحتمل ان يكون ابتداء كلام لبيان مدة الخيار قوله
فما دونها لبيان انه من المقادير التي لا تمنع النقصان وثلاثة بالرفع والنصب على الخبر والظرف روي
ان حبان بن منقذ كان يغبن في البياعات فشكا اولياؤه الى رسول الله عليه السلام فقال عليه السلام اذا
بايعت او اشتريت فقل لا خلابة وفي رواية لا خيانة ولا خلابة وانما لم يذكر اسمه للاختلاف فيه لتمكنه التامل
لكن الخيار انما شرع للحاجة الى التامل ليندفع الغبن وقد تمس الحاجة الى الاكثر وله ان مقتضى العقد الالزام
او اللزوم وشرط الخيار ينافيه فكان القياس ان لا يجوز اشتراط الخيار في البيع اصلا غير انا تركنا القياس
في الثلاث بالاثر فبقي الباقي على القياس ولهذا قلنا بان الشرط دخل على الحكم دون السبب لان البيع لا
يحتمل الخطر والتعليق لما ان ذلك في الاثبات يؤدي الى القمار وانما ثبت الخيار بخلاف القياس نظرا فلو دخل
على السبب لتعلق حكمه لا محالة ولو دخل على الحكم لتراخيه وهو مما يحتمل الفسخ فيصلح التدارك به بان يصير
غير لازم بادنى الخطر عملا بالقضية الكلية وهو ان الاثبات لا يقبل التعليق بقدر الامكان ولهذا لو
حلف لا يبيع فباع بشرط الخيار يحنث عندنا وما اذا حلف لا يطلق فعلق الطلاق قوله تحقيقا للعدل
اذ لو ملك لاجتمع البدلان في ملك رجل واحد حكما للمعاوضة وانه لا يجوز ويجوز ان يوجد خروج بلا دخول
الا ترى ان من سوى الكعبة اذا اشترى عبدا لسدانة الكعبة فان المبيع يخرج عن ملك البائع ولا يدخل في
ملك واحد ولان هذا او الموقوف ان انفسخ العقد بان انه ليس من اثر وان لم ينفسخ بان انه زائل فلا
يكون تسييبا لان السائبة عندهم ما لا يملك اصلا وهنا [illegible] الملك

ثابت في الحال وحكمه متوقع ولانه لما تعارض الدليلان بقي ما كان على ما كان والحاصل ان البدل
الذي كان الخيار من جهته لا يخرج من ملكه بلا خلاف ويخرج البدل الاخر من ملك من لا خيار له بلا خلاف
والخلاف في الدخول بعد الخروج قوله لانه رضي به اي بما رضي بخروج المبيع عن ملكه بالثمن فلا يلزمه
الثمن بخلاف ما اذا كان الخيار للبائع فانه لم يخرج عن ملكه ثم وقد قبض المشتري بنفسه فصار كالمقبوض
على سوم الشراء وفرق لم نذكره في الهداية فيعرف هناك بغير حضرة صاحبه اي بغير علمه قوله لانه رضي
به اي بصرف الفسخ برضا صاحبه لانه لما اثبت الخيار له فقد سلطه عليه فينفرد عليه علم في الحال او لم يعلم
كالوكيل بالفسخ اذا فسخ والوكيل بالبيع اذا باع والجواب انما رضي به عند العلم لا عند عدمه وكيف
يقال انه مسلط وصاحبه لا يملك الفسخ ولا تسلط في غير ما يملكه المسلط قوله فلا يقوم باحدهما
كالاقالة وعزل الوكيل والجواب عن كلام الشافعي ان الارث انما جرى في الاعيان التي تقبل الانتقال
دون الاوصاف التي لا تقبلها والخيار ليس الا مشيئة وارادة فلا يتصور انتقاله فاما القصاص
فانه غير موروث لانه وجب عند انقضاء الحيوة وعند ذلك لا يجب الا ما يضطر اليه للحاجة وهو لا يصلح
لحاجة الميت لكنه وقعت الجناية على حق اوليائه من وجه لانتفاعهم بحيوته فاوجبنا القصاص للورثة
ابتداء والسبب انعقد للميت ولهذا صح عفو الوارث عنه قبل موت المجروح وخيار العيب لا يورث
لكن المورث استحق المبيع سليما فكذا الوارث وخيار التعيين يثبت ابتداء لاختلاط ملكه بملك الغير لا انه
يورث ومن باع عبدا على انه ومن باع عبدا على انه خباز الى اخره الاصل ان من شرط صفة ثم وجد
المبيع خلافها وتلك الصفة مما لا يتفاوت فيها الاغراض تفاوتا فاحشا كالذكورة والانوثة في
الحيوانات فللمشتري الخيار وان كانت مما يتفاوت تفاوتا فاحشا كالذكورة والانوثة في بني آدم
يفسد العقد باب ـــــــــ خيار الرؤية الشافعي يقول المقصود هو
المالية وصفة المالية لا يصير معلوما الا بالرؤية والجهل بصفة المالية بمنزلة انعدام المالية في افساد العقد
كبيع الابق وله ان الجهالة انما تفسد العقد اذا كانت تفضي الى المنازعة كما في شاة من القطيع اما اذا لم تفض
اليها فلا كبيع قفيز من الصبرة والجهالة بعدم الرؤية لا تؤدي الى المنازعة بعدما صار معلوم العين
وانما تاثير هذه الجهالة في انعدام تمام الرضا به

وذلك شرط لزوم العقد لا شرط جوازه فقلنا بانه جائز غير لازم البيع ليس في معنى الشراء لثبت
الحكم فيه دلالة لان المشتري حرا اما اشترى فرده لفوات الوصف المرغوب فيه والبائع لو رد
لرد باعتبار ان المبيع لا بد حاطنه وصار كما لو باع بشرط انه معيب فاذا هو صحيح المقصود بالرد
معرفة الصفات المقصودة فاذا وقف على الكل برؤية البعض صار كانه راى الكل اذا انه هذا انقول
اذا كان من جنس واحد فرؤية بعضها يعرف الجميع فيكتفى به وكذا النظر الى ظاهر الثوب مما يعرف البقية
الا اذا كان في طيه ما كان مقصودا كموضع والوجه هو المقصود في بني ادم فيستغني برؤيته عن بقية الصفات
وكل واحد من الوجه والكفل مقصود في الدواب فلا بد من النظر اليهما ولهذا يعلم ان الرواية وكفلها
بالواو وعند زفر رحمه الله يشترط رؤية داخل الثوب واصحابنا قالوا جواب الكتاب على وفاق عادة
اهل الكوفة فاما اليوم فصفات الدور تختلف فالنظر الى الظاهر لا يوقع العلم بالداخل فالصحيح
ما قاله زفر رحمه الله رؤية المقصود كما في وجه الجارية والوجه والكفل في الدواب رؤية البعض
كما في الصبرة وظاهر الثوب وصحن الدار لجنس اللمس لا يفيد للتعرف قال الشافعي تصرف الفضولي لا ينعقد لان الولاية
شرعية لانها تكون بالملك المطلق للتصرفات او باذن المالك الذي له ولاية التصرف ولم يوجد
او التصرف الشرعي كما يتوقف على الاهل والمحل يتوقف على الولاية الشرعية ولنا انه تصرف صدر
من اهله مضافا الى محله فوجب القول بانعقاده وهذا لان الاهلية بالعقل والتمييز والمحلية بكون
المال متقوما وقد وجد ولا ضرر فيه للمالك لانه مخير فيه بل فيه نفع حيث يسقط عنه مؤنة طلب المشتري
وقرار الثمن وفيه نفع المتعاقدين لصون كلامهما عن الالغاء بثبت القدرة الشرعية تحصل
بهذه الوجوه على ان الاذن ثابت دلالة لان العاقل ياذن التصرف النافع فان قيل اعتبار التصرف
شرعا انما هو لحكمه ولم يوجد فيلغو قلنا لا نسلم بل يثبت حكم يليق به فانه يثبت بالسبب الموقوف الملك كما يثبت
بالسبب البات الملك البات ولهذا لو اعتق المشتري ثم اجاز المالك نفذ عتقه تفريق الصفقة قبل
التمام لا يجوز لئلا يؤدي الى الضرر للبائع لان ضم الجيد الى الردي عادة جارية فيما بين التجار فلو رد
غير المعيب خاصة لتضرر به البائع فلدفع الضرر اما ان يردهما او يمسكهما وهذا لان خيار الرد
يمنع تمام الصفقة كخيار الشرط لانها شان الخلل في الرضا

فيما يتعلق بلزومه بالرضا قوله لان الخيار كان له يحتمل ان يكون معناه لان الخيار كان ثابتا للمشتري
بالنص والوارث ليس بمشتري فلا يثبت له الخيار ويحتمل ان يكون معناه ان الخيار عبارة عن المشية والارادة
وهو وصف للمشتري ولم يبق صفة بموته فلم يبق الخيار قوله لان التغيير صار رشا للعلماء عرف ان
ما اختلف فيه سبب تبدل المسببات وانما صفة حكمية فالصفة الحقيقية من تبدل العين اولى

باب خيار العيب

بدلالة الحال لان كل واحد منهما صاحب عقل وتمييز
فالى ان نفسه لا يغبن والمغبون ليس بمحمود ولا ماجور والمراد عيب كان عند البائع ولم يره المشتري
عند البيع ولا عند القبض لان ذلك رضا الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن لانه لو كانت اوصافا لا ان يقابل
بالوصف والاصل هو الاول دون الثاني او بالثاني دون الاول لا يجوز الاول والثاني لئلا يؤدي الى
منازعة البيع لا صل متعين البائع ولان الثمن عين فيكون مقابلا بالعين دون الوصف ولان الوصف
عرض متقوم فلا يقابله ما هو متقوم الا عند الضرورة فان حدث عند المشتري عيب او زيد في زيادة
زيادة متصلة او منفصلة وكل ما اوجب نقصان الثمن في عادة التجار المقصود من البيع الاسترباح وذلك
بالمالية فما ينقص المالية فهو يورث خلاف المقصود فكان عيبا يرد به المراد من الصغير يعقل فاما
الذي لا يعقل بان لا يأكل وحده ولا يلبس وحده ولا يكون ذلك عيبا فيه لانه يضل ولا يأبق لان الاباق
انما يكون عن قصد وهو ليس من اهله والبول في الفراش لكن في الصغير جدا لا يكون عيبا لعدم القصد وضعف
البنية قوله فاذا بلغ فليس ذلك بعيب الى اخره معنى هذه الجملة انها اذا ابق عند البائع في صغره
فاعاد فابق عند المشتري في صغره فهو عيب يرد به وكذلك في السرقة والبول في الفراش يعني اذا وجد ذلك عند
البائع في صغره ثم وجد ذلك عند المشتري في صغره فهو عيب يرد به اما اذا وجد ذلك في هذه الاشياء
بعد البلوغ ثم وجد عند المشتري فانه يرده هذا حاصل ما ذكره فخر الاسلام رحمه الله في مبسوطه قوله
حتى يعاوده بعد البلوغ في يد البائع ثم يبيعه فيعاوده في يد المشتري فحينئذ يكون عيبا يرد به قوله لان
سبب هذه الاشياء تختلف بالصغر والكبر اعلم ان وجود العيب عند البائع شرط لاستحقاق الرد لان
المشتري يشترط عليه ان يسلمه سليما عن العيب ولا بد من وجوده ايضا عند المشتري فالحاصل انه يشترط
فيه شيئان معاودة العيب عند المشتري والثاني معاودة ذلك
العيب

فلما كان حدث الاباق والبول في الفراش والسرقة في حالة الصغر مخالفا لسبب هذه العيوب بعد البلوغ لم يتحد العيب فلا يكون له ولاية الرد بيانه ان الاباق في الصغر سببه سوء الادب وحب اللعب وبعد البلوغ سببه التمرد وقلة المبالاة بالمولى والسرقة قبل البلوغ لقلة التامل في عواقب الامور لنقصان العقل وبعد البلوغ لخبث في الباطن وعدم الديانة والبول في الفراش في الصغر لضعف المثانة وبعد البلوغ لداء في الباطن فاذا اتحد الحال دل على اتحاد السبب واذا اختلف ذلك دل على اختلاف السبب لان اختلاف الاسباب دل على اختلاف المسببات فكانه اختلف العيب حقيقة ولو كان كذلك بان وجد عيبا لعيب لا يتمكن من الرد كذا هنا البخر نتن رائحة الفم والدفر رائحة موذية تجيء من الابط كذا في المبسوط وفي المغرب الدفر مصدر دفر اذا خبث رائحته وبالسكون النتن واما الذفر بالذال المعجمة فبالتحريك لا غير وهو حدة الرائحة طيبة كانت او منتنة ومراد الفقهاء في قولهم والبخر والذفر عيب وهكذا في الرواية وفي ... لانه يخل بمقصودها لا في الوطء والاستخدام عن قرب وولد الزنا بان جارية وظهر انها ولدت من الزنا له الرد الا اذا انتقص ما قبض فلو امرنا بالرد لتضرر البائع به ولا بد من دفع الضرر عن المشتري فتعين الرجوع بالنقصان الا ان يرضى البائع لان الامتناع لحقه لئلا يتضرر به وقد رضي بالضرر قوله وفي الشرح هذا الحرف يشير الى انه ليس للبائع ان ياخذه بلا ضمان لما تقدم لان الامتناع هناك لحق البائع وحق الشرع والانسان يملك اسقاط حقه فجاز ان يسقط حقه اما هنا الامتناع لحق الشرع لانه يصير ربوا فلا يكون له ولاية الاخذ وان رضيا به ثم الاصل ان امتناع الرد اذا كان بفعل مضمون من المشتري بطل حقه في الرجوع بالنقصان كما اذا باع من غيره وسلم او قتل لان القتل او البيع والتسليم فعل مضمون في ملك الغير واذا امتنع الرد لا بفعل من جهته كما اذا هلك في يده او بفعل غير مضمون لا يبطل حق الرجوع بالنقصان وهذا لانه متى كان مضمونا كان ممسكا للمبيع اما بامساك بدله او بامساك غيره قائما مقامه فصار كالممسك له حقيقة ومن شرط الرجوع بالنقصان ان لا يكون ممسكا اياه واذا لم يكن مضمونا لا يكون ممسكا فله ولاية الرجوع اذا ثبت هذا فنقول القتل فعل مضمون وكذا الاكل لانه لو باشرها في ملك الغير كان موجبا للضمان وانما استفاد البراءة عن الضمان هنا بملكه فيها فصار الضمان كالسالم له معنى فكانه باعها فاما العتق فليس من اسباب الضمان لانه امر لا يصح

في غير الملك فلا يمكن تصويرا الضمان هنا حتى يصير كالسالم له معنى وهذا لان الاعتاق فعل شرعي يعتمد وجوده الملك والقتل فعل حسي يتصور في الملك وفي غيره فيعلم بهذا التقرير ان قوله في الكتاب الرد تعذر بفعل المشتري اي بفعل مضمون من المشتري حتى يقع الفرق بينه وبين الاعتاق ويحتمل ان يقال بان الاعتاق ازالة الرق قصدا ثم ينعدم الملك حكما ضرورة فقد شرط بقاءه فينتهي عنده الملك وهو صفة المحل انتهاء فصار كانه مات حتف انفه واعلم ان ابا يوسف ومحمدا رحمهما الله انما خالفاه في الطعام لا في القتل فان قبله بقضاء القاضي سواء كان باقرار او بينة او باباء يمين قوله لان البيع الثاني الفسخ اي مطلقا لان للقاضي ولاية عامة فارتفع سبب الزوال عن حكمه وعاد الى قديم ملكه وجعل كان البيع لم يكن ولهذا لا يستحق الشفيع الشفعة لانها لا تكون في انشاء العقد بخلاف ما اذا قبله بغير قضاء لانه بيع جديد في حق الثالث لوجود حد البيع وهو مبادلة المال بالمال على سبيل التراضي وان جعل فسخا في حقهما وهي جعل كالبيع الجديد في حق البائع الاول وتعذر عليه الرد بالعيب بعد القبض لان قبله فسخ من الاصل وان كان بغير قضاء فالحاصل ان الرد بخيار العيب فسخ قبل القبض سواء كان بالقاضي بالقضاء او بالرضا وبعد القبض يكون فسخا ان كان بالقضاء في حق الكافة وان كان بالتراضي يكون فسخا في حقهما لا غير قوله وكذا لو لم يسم العيوب معناه لا وان سمي العيوب بعددها بان قال برئت من هذا العيب وهذا ومعنى الثاني انه ذكر البراءة من كل عيب ولم يسم العيوب بعددها وانما جاز هذا الشرط لانه شرط يقتضيه العقد لان غرضهما من هذا الشرط الزام العقد ولزومه فيصح كما اذا نصا على موجب هذا الشرط

باب البيع الفاسد

البيع نوعان صحيح وفاسد فالصحيح نوعان لازم وغير لازم وقد مر النوعان ثم شرع في الفاسد والغرة لان الصحيح هو الاصل والفساد على نوعين قوي في صلب العقد وضعيف وهذا الباب لبيانهما قال الصد العوضين بطريق التغليب لان احدهما معوض والفاسد اعم من الباطل لان كل باطل فاسد ولا ينعكس فلذلك اختاره لانه ذكر فصولا في بعضها البيع باطل وفي بعضها البيع فاسد فالبيع بالميتة والدم باطل لانعدام حد البيع وهو مبادلة المال بالمال فان الميتة والدم ليسا بمال عند احد فكان هذا بيعا تسمية لا حقيقة فيكون باطلا والبيع بالخمر والخنزير فاسد لوجود حد البيع وهو مبادلة المال بالمال فانه مال وان كان لا قيمة له لان المالية انما تثبت بتمول الناس كافة او بتمول البعض

والقيمة انما تثبت بما احتيج الى الانتفاع به شرعا ويتمول الناس كافة وهذا لان الباطل ما كان فايتا باصله ووصفه
والفاسد ما كان فائتا بوصفه دون اصله ماخوذ من قولهم بطل اللحم اذا دود وسوس وصار بحيث لا يمكن
الانتفاع به ولما كانت الميتة والدم لا مالية فيهما فلا يتحقق الانتفاع بهما ضرورة ولما كانت الخمر والخنزير
مما يتموله البعض كانا متقومين واعلم ان الباء تصحب الالات والاتباع كما يقال كتبت بالقلم
والاثمان بمنزلة الشروط والاتباع الا ترى ان البيع يجوز وان لم يكن الثمن موجودا ولا يجوز البيع عند
عدم المبيع الا في موضع خاص وهو السلم فكذلك قال كالبيع بالميتة او بالدم لانه لما بطل البيع بجعل الميتة
والدم ثمنا لان يبطل بجعلهما مبيعا اولى والفساد في الخمر والخنزير انما يكون اذا جعلهما ثمنا اما اذا
جعلهما مبيعا يبطل لانه متى جعلهما ثمنا فالثمن غير مقصود وانما المقصود هو المبيع فلا يكون فيه اعزازهما
وهو واجب لاهانتهما فلا يبطل ومتى جعلهما مبيعا صارا مقصودين فيكون فيه اعزازهما وهو مما يوجب اهانتهما
فيبطل قوله وبيع ام الولد تقدير الكلام كبيع الحر وبيع ام الولد ولو قلت بالرفع على حذف الخبر يجوز
ويكون موافقا لما ذكر في المختصر والهداية فيكون المعنى وبيع ام الولد والمدبر والمكاتب فاسد ثم اعلم
ان بيع ام الولد والمدبر والمكاتب باطل على ما اختاره فخر الاسلام وصاحب الهداية رحمهما الله واليه مال
المصنف رحمه الله وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في المبسوط واصول الفقه انه فاسد والحمل ما يكون في البطن
والنتاج اسم للمنتوج والمراد نتاج الحمل وهو حبل الحبلة قوله لانه يحتمل لاحتمال انه انتفاخ
وليس بلبن ولا حمل ومن جملة الطير والسمك اظهر الغرر ما يكون مستور العاقبة ونهي عنه لانه لا يمكن
تسليمه الا بضرر والتزام الضرر غير معتبر لان الالتزام بدون العقد لا يكون لازما والعقد ما وضع عليه
ضررا فيتمكن الرجوع ولا يرضى به فيتحقق المنازعة ضربة القانص ما يخرج بضرب الشبكة مرة وفي التهذيب
ضربة القانص هو ان يقول للتاجر اغوص لك غوصة فما اخرجت فهو لك بكذا المزابنة الدفع وانما سمي هذا
النوع به لانه يودي الى النزاع والدفاع بخرصه اي بحزره تمرا اي تمرا مجذوذا قوله ولا يجوز البيع
بالقاء الحجر والملامسة وهو ان يتساوم الرجلان على سلعة فاذا لمسها المشتري او وضع عليها
حصاة لزم البيع رضي البائع به او لم يرض قوله ولا يجوز بيع ثوب من ثوبين بان يقول بعتك احد
هذين الثوبين اما لو قال بعتك احد هذين الثوبين على انك بالخيار

ويفسد اللحم اذا انتن ويمكن الانتفاع به ولما كانت الميتة والدم لا مالية فيهما

فهو لك

[illegible] ان البيع [illegible] معلق فيكون [illegible] مستور العاقبة

في ان تاخذ ايهما شئت بعشرة جاز ثم حاصل مذهبنا ان كل شرط يقتضيه العقد كشرط تسليم الثمن او تسليم
المبيع فالبيع والشرط جايزان لان هذا ثبت بمطلق العقد فالشرط لا يزيده الا وكادة وكل شرط لا يقتضيه
العقد وفيه منفعة لاحد المتعاقدين او للمعقود عليه وهو من اهل الاستحقاق المنفعة كشرط ان يعتق او ما
يضاهيه من استخدام وما يشابهه وقطع الثوب وما يناسبه فالبيع والشرط فاسد لان قضية العقد
الاطلاق في الانتفاع لا الحجر عنها والتخيير في هذه التصرفات لا الالزام والشرط يقتضي ذلك فيودي الى المنازعة
وكل شرط لا يقتضيه العقد ولا منفعة فيه لاحد المتعاقدين ولا للمعقود عليه كشرط ان لا يبيع الدابة المشتري
المبيعة فالشرط باطل والبيع جايز لانه لا مطالب لهذا الشرط فكان لغوا وهذه المسايل تخرج هذا
الاصل ولا يصح استثناء الحمل لانه لا يصح افراده بالعقد لانه بمنزلة طرف من اطرافها او صفة من صفاتها
وبيع الطرف او الصفة لا يجوز فلا يجوز استثناؤه ضرورة ان الاستثناء انما يعمل فيما يعمل فيه الصدر
واذا لم يصح استثناؤه يبقى شرطا فاسدا وفيه نفع للبائع فيفسد به البيع قوله ومن اشترى ثوبا على
ان يقطعه البائع ويخيطه قيل ان كل واحد من المذكورين ليس بشرط اراد بالنعل الصرم وهذا اطلاق الشيء
باسم ما يؤول اليه حذا النعل بالمثال قطعها به وحذا اي نعلا عملها شرك النعل وضع عليها الشراك وهو
سيرها الذي على ظهر القدم قوله فالبيع فاسد ذكر في المبسوط ان البيع جايز استحسانا للتعامل فيه
النيروز معرب نوروز وهو في طرف الربيع والمهرجان تعريب مهركان وهو في طرف الخريف وهذا اذا
لم يعرف المتبايعان ذلك اما اذا كان معلوما عند المتعاقدين على وجه لا يتقدم ولا يتاخر او اشتراه الى
فطر النصارى بعد ما شرعوا في صومهم صح الحصاد مصدر حصد الزرع حصدا وحصادا اذا جزه قوله
لانه من جنس مجهول لانها تتقدم وتتاخر لانها من افعال العباد حيث ما يبدو لهم ومن ثم جاز شرعه
بالاوقات دون الافعال قال الله تعالى قل هي مواقيت للناس قوله لان المفسد قد زال الفساد كان
على سبيل التوقف لا على سبيل الثبات وقد زال قبل تقرره فيعود جايزا كما اذا باع فصا في خاتم او جذعا
في سقف ثم نزعه وسلم قوله تراضيا وقع اتفاقا لان رضا من له الاجل كاف لانه خالص حقه
شرط ان يكون القبض باذن البائع حتى اذا قبضه بغير اذنه فهو كما لم يقبضه وهذه الرواية هي المشهورة
وذكر في الزيادات انه اذا قبضه بحضرته ولم ينهه يثبت الملك

ولم يجز خلافا لزفر وشرط ان يكون في العقد عوضان كل واحد منهما مال ليتحقق ركن البيع اذ لو لم يكن بهذه الصفة
لا يكون فاسدا فيكون ذكره للتأكيد فيخرج عنه البيع بالميتة والدم قوله ملك المبيع هذا اختيار
مشايخ بلخ وقال مشايخ العراق رحمهم الله يملك منافع المبيع ولزمه قيمته لانا لو قلنا بوجوب الثمن
كان هذا تقريرا للبيع الفاسد والشرع امرهما بالنقض ورفع الفساد فقلنا بانه يجب القيمة ويشترط
القبض ليضاف ثبوت الملك الى فعل العبد لا الى حكم الشرع ولزوم القيمة في ذوات القيم اما في ذوات
الامثال يجب المثل لان المثل صورة ومعنى اعدل من المثل معنى فان باعه المشتري نفذ بيعه هذا دليل على
انه يملك عين المبيع قوله لانه منهي عنه فيكون منسوخا في هذا الكلام اشتباه لان كونه منهيا عنه
يقتضي ان لا يكون منسوخا فكيف يصح كونه منسوخا نتيجة لكونه منهيا عنه لكنا نقول
الاصل عنده ان النهي يقتضي القبح لعينه اذا ورد في الشرعيات ومن ضرورته ان يكون منسوخا ونحن
نقول انه بيع حقيقة لوجود حده وهو تمليك المال بالمال بصيغة وضعت له وقد صدر ذلك من اهله مضافا
الى محل قابل للحكم وله ولاية عليه فيترتب عليه حكمه والنهي في الشرعيات يقتضي القبح لمعنى في غير المنهي عنه
لان النهي يقتضي التصور ليتحقق طلب الانتهاء منه ولو جعلنا عين المنهي عنه قبيحا لم يبق مشروعا
فلا يبقى فيها حينئذ وتمام التقرير من الجانبين يعرف في فوائد اصول الفقه قوله لتعلق حق المشتري به وانما
يفسخ العقد لا لحق الشرع وحق العبد مقدم على حق الشرع لا تهاونا لحق الله تعالى لكن لان الله تعالى
اغنى والعفو عنه ارجى وهذا اصل لا يترك الا بالنص بطل البيع فيهما وهذا على الاطلاق قول ابي حنيفة
رحمه الله وعندهما ان سمى لكل واحد ثمنا جاز في العبد قوله لان البيع لا يصح في الحر والميتة اصلا
لان البيع يعتمد المالية والتقوم وذلك لا يوجد في الحر والميتة فلو جاز العقد في العبد انما يجوز بالحصة
والبيع بالحصة ابتداء لا يجوز كما قال اشتريت منك هذا العبد بما يخصه من الالف اذا قسم على قيمته وقيمة
هذا العبد وهذا الدليل انما يتاتى اذا لم يسم ثمن كل واحد اما اذا سمى فانه فسد عنده لانه لما جمع بينهما
في الايجاب فقد شرط في قبول العقد في كل واحد منهما قبول العقد في الاخر بدليل ان المشتري لا يملك قبول العقد
في احدهما دون الاخر واشتراط قبول العقد في الحر في بيع العبد شرط فاسد فيفسد البيع قوله فينعقد
العقد عليهما اي على سبيل التوقف ولهذا ينفذ في عبد الغير باجازته

وفي المدبر بقضاء القاضي فيبقى العقد بحصته اي يكون هذا بيعا بحصته بقاء لا ابتداء فكان كمن
باع عبدين فاستحق احدهما او مات فان البيع جائز في الاخر سواء سمى لكل واحد ثمنا او لم يسم الطائر
خلاف الصلي والصوات الحمرة والطريان خطاف النجش بفتحتين ان تستام السلعة بازيد من
ثمنها وانت لا تريد شراءها ليراك الاخر فيقع فيه وهذا انما يكون قبل تقرر الثمن ويروى بالسكون والسوم
الزيادة في الثمن بعد تقرره لارادة البيع والنهي عن الاستيام على سوم الغير بعدما ركن احدهما الى صاحبه
بما طلب منه الثمن فاما اذا لم يركن فلا باس بان يساومه لان هذا بيع من يزيد وقد ورد به الاثر كذا في
الفتاوى جلب الشيء جاء به من بلد الى بلد للتجارة جلبا والجلب المجلوب وتفسيره من وجهين اما ان يتلقى
واحد من اهل المصر الى جماعة اتوا بالطعام الى هذا المصر واهل المصر محتاج اليه والثاني ان يتلقى
ليلبس السعر فيشتري منهم بارخص الثمنين والى هذين الوجهين اشار بقوله لما فيه من تعمية الاسعار على
الواردين وتضييق الامر على الحضور تفسير بيع الحاضر للبادي ان يبيع من البادي حين الحاضر او يتولى
المصري عن البادي ليغالي السعر وهذا اذا كان اهل البلدة في قحط وعوز وهو يبيع من اهل البدو طمعا
في الثمن الغالي الا ان الاصل ان النهي اذا ورد لمعنى في غير المنهي عنه وذلك الغير متصل به وصفا كصوم
يوم النحر والبيع بشرط الحصاد يوجب فساد البيع والصوم واذا ورد لمعنى في غير المنهي عنه وذلك الغير مجاور
به وليس بوصف له يوصف بالكراهة فخرج على هذا قوله لان اسباب الفساد منفصلة عنها وجودا
وعدما يعني ان سبب الفساد هو ترك السعي الواجب والاضرار بالمسلمين ينفصل عن هذه البيوع وجودا
وعدما فان ترك السعي يوجد بدون البيع بان نام في بيته او اشتغل بعمل اخر والبيع يوجد بدون ترك السعي
بان كانا يمشيان ويخرج منهما الايجاب والقبول وانما وجد ذلك باتفاق الحال بان تعدا او وقفا واذا
لم يكن له اتصال بالبيع بقي البيع صحيحا لكنه باعتبار المجاورة يوصف بالكراهة قوله ومن ملك مملوكين
ذكر بلفظ الملك ليتناول وجوه الملك من الهبة والوصية وغير ذلك ومن فرق بين حبيب وحبيبه حكم
ذكر في شرح المبسوط من فرق بين والدة وولدها وهو المراد بالاول لانه لم يرد به مطلق الحبيب اجماعا
فيكون المراد به فردا خاصا وذلك مجمل فبين بقوله من فرق بين والدة وولدها ولما ثبت الحكم في هذه
القرابة ثبت في كل قرابة محرمة للنكاح بجامع حرمة القطع

واعتراض الوصل قوله ويجوز العقد متصل بقوله كره ذلك وهذا لان النهي ورد لمعنى في غير البيع
وهو الاضرار بالصغير فان الصغير يستانس بالكبير والكبير يشفق على الصغير ويقوم بحوائجه وفي
التفريق بينهما ايحاش لهما فيكون كالبيع وقت النداء والصلاة في الارض المغصوبة البيع فيهما وقع فاسدا
وجب ان يرجع كل واحد منهما الى داره وهذا المعنى موجود في الاقالة فكانها عقود لا يحتمل جمعهما اعلم

باب الاقالة هي في اللغة الرفع وفي الشرع رفع العقد وقيل انه مشتق
من القول والهمزة همزة السلب اي ازال القول السابق وحاصل ان الاقالة عند ابي حنيفة رحمه الله
فسخ في حق المتعاقدين بيع في حق غيرهما الا ان لا يمكن جعله فسخا بان ولدت المبيعة ولذا فيبطل وعند ابي
يوسف رحمه الله بيع الا ان لا يمكن بان كان غير مقبوض في المنقول فيجعل فسخا الا ان لا يمكن بان كان المبيع
عرضا وقد هلك وثمنه دراهم فيبطل وعند محمد رحمه الله فسخ الا اذا تعذر جعله فسخا بان زاد فيجعل
بيعا الا ان لا يمكن فيبطل العقود انواع نوع منها ما لا يقبل الفسخ كالنكاح والطلاق ومنها
ما يقبله كالبياعات فلهذا اي في البيع قوله فالشرط باطل اي فالشرط باطل والاقالة صحيحة
لان الاقالة لا تبطل بالشروط الفاسدة بخلاف البيع لان الشرط الفاسد في معنى الربوا ولا يمكن اثباتها
في الاقالة لان رفع ما كان زائدا على ما كان لا يتصور فلهذا لم يؤثر الشرط الفاسد في الاقالة وهذا يؤيد
قول ابي حنيفة رحمه الله ان الاقالة فسخ اذ لو كان بيعا لبطل بالشرط الفاسد نحو ويرد مثل الثمن الاول
هذا ابتناء على انه فسخ فيجب رد الثمن الاول وان شرط اكثر او اقل او خلاف جنس الثمن الاول باطل بيع في
حق غيرهما وهذا لان الاقالة القول السابق وذلك القول قائم بهما لا يعدوهما فيكون فسخا في حقهما
وقد وجد حد البيع حقيقة في حق الثالث فيكون بيعا في حق الثالث ولا يمكن العكس لانه لو كان فسخا
في حق غيرهما مع ان الاقالة لم تعم لهما لان يكون فسخا في حقهما وهي تابعة لهما اولى ولانهما قصدا
ايقاعه فسخا ولهما ولاية على نفسهما لا على غيرهما فيجعل في حقهما فسخا لا في حق غيرهما ومعنى قولنا
انه بيع في حق غيرهما انه تجب الشفعة وتجب الاستبراء لو كان في المشتري جارية ولو كان فسخا لما وجب
الشفعة كما اذا رده بعيب بقضاء قاضي هلاك الثمن لا يمنع صحة الاقالة لان وجود الثمن ليس بشرط الاقالة
وهي باقية وهلاك المبيع يمنع منها لان جواز البيع موقوف على وجود

المبيع حتى اذا هلك المبيع قبل القبض بطل البيع بخلاف هلاك الثمن قوله كما في البيع بان اشترى عبدين
وهلك احدهما فانه يبقى البيع في الباقي دون الهالك فكذا يصح الاقالة في القائم دون الهالك

باب المرابحة والتولية البياعات بالاضافة الى ذكر الثمن اربعة
اقسام منها المساومة وهي التي لا يلتفت الى الثمن السابق ومنها بيع الوضيعة وهو البيع بارخص
الثمن الاول ومنها المرابحة ومنها التولية ولم يذكر القسم الثاني في هذا الكتاب لان ذلك لا يصح الا نادرا
لان الغرض في المبايعات الاسترباح وقد حصل في الباب ان المرابحة والتولية مبناها على
الامانة والاحتراز عن الخيانة حتى اذا اشترى شيئا مؤجلا ليس له ان يبيعه مرابحة الا اذا بين التاجيل
قوله حتى يكون العوض مما له مثل اي العوض في البيع الاول ينبغي ان يكون من المثليات كالمكيلات
والموزونات لانه لو لم يعرف له مثل بان كان من ذوات القيمة كالحيوانات لو يملكه ملكه بالقيمة
اذ لا يمكن رد عينه وكذا لا يمكن رد مثله لانه لا مثل له والقيمة مجهولة تعرف بالحزر والظن فيتمكن شبهة
الخيانة فيحترز عنها حتى لو كان عينه مقدور التسليم بان وصل العوض الى المشتري مرابحة من بائع
بائعه بوجه من الوجوه فاشتراه بذلك البدل وبربح درهم او شيء من المكيل جاز لانه يقدر على الوفاء بما
التزم وان باعه بربح ده يازده لا يجوز لانه باعه بالثوب وببعض قيمته لان تسمية ربح ده يازده
يقتضي ان يكون الربح من جنس راس المال الطراز بالكسر علم الثوب ويجوز ان يضيف الى راس
المال وحاصل هذا ان ما يوجب زيادة في المبيع او في قيمته لا يلحق به قال ابو يوسف رحمه الله
يحط فيهما غير انه يحط في التولية قدر الخيانة من راس المال وفي المرابحة منه ومن الربح بانه اذا ابتاع ع
ثوبا بعشرة على ربح خمسة ثم ظهر انه البائع اشتراه بثمانية وباعه بعشرة على ربح خمسة يقول يحط
على قدر الخيانة من الاصل وهو درهمان وما قابله من الربح وهو درهم فياخذ الثوب باثني عشر درهما
لان هذا ربح على الكل وقد ظهرت خيانته في الكل فيظهر الاثر في الربح ايضا قوله لانهما تراضيا
على مقدار الثمن الاول يعني انما وقع تراضيهما على الثمن الاول ولا يصح البيع الا بالتراضي فيتقدر
الثمن الاول وحط الزيادة عنه لنفع البيع على ما تراضيا به قوله لانهما نصا على هذا الثمن
اي الثمن الاخير فيكونان راضيين بهذا القدر من الثمن فلا

فلا معنى للحط عنه الا ان المشتري صار مغرورا فيتخير دفعا للغرور عنه وابو حنيفة رحمه الله عمل
بالدليلين في عقد بيع اي عمل بما قال ابو يوسف رحمه الله في التولية وعمل بما قال محمد رحمه الله في
المرابحة وهذا لان الاصل ما قاله ابو يوسف رحمه الله الا ان التولية بناء على الثمن الاول
من كل وجه فلا يثبت فيه ما لم يكن ثابتا في العقد الاول كالاقالة لما كانت فسخا للعقد الاول لا
يثبت فيها الا ما كان ثابتا في العقد واما المرابحة فليست بناء على العقد الاول من كل وجه وان
يثبت عليه من جهة ان الاثمن انما يسمى فيه ما لم يكن في العقد الاول فيثبت انه عقد مبتدا باشراه بالخيار
فيعتبر المسمى فيه ولان الاصل ان لا يتغير التصرف ولو لم يحط في التولية لا يسمى تولية ولو لم يحط في المرابحة
يسمى مرابحة وان كان يتفاوت الربح قال عليه السلام لعتاب بن اسيد رضي الله عنه حين وجهه امير مكة
انههم عن اربعة عن بيع ما لم يقبض وعن بيع وشرط وعن بيع وسلف وعن ربح ما لم يضمن الا انهما
يقولان ان الحديث معلول بغرر انفساخ العقد على اعتبار الهلاك وهلاك العقار نادر او غير ممكن
فيجوز بدليل الجواز والحديث خص عنه المهر وبدل الخلع والصلح عن دم العمد واليمين فان التصرف في جميع
ذلك قبل القبض جائز على ان النص لم يتناول صورة النزاع لانه لا يتاتى فيه القبض الحقيقي لان ذلك
انما يكون بالنقل وهذه المسالة مبنية على الخلاف في غصب العقار ومن اشترى مكيلا مكايلة اي
بشرط الكيل حتى لو اشترى مجازفة لا حاجة له الى الكيل وهذا اذا لم يكل البائع بعد البيع بحضرة المشتري
اما اذا كال بحضرة المشتري بعد البيع فانه يكتفي به لان المبيع صار معلوما بكيل واحد ومحل الحديث
اجتماع الصفقتين بشرط الكيل وصورته رجل اسلم في كر فلما حل الاجل اشترى المسلم اليه من رجل
كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يكن قضاء وان امره ان يقبضه له ثم يقبضه لنفسه فاكتاله له
ثم اكتاله لنفسه جاز كذا في الجامع الصغير والمبسوط والهلاك لا يوجد في الثمن لانه دين اي انه ثابت في
الذمة فلا يتصور فيه غرر الانفساخ بالهلاك الزيادة والحط يلتحقان باصل العقد وعند زفر والشافعي
رحمهما الله لا يصحان على اعتبار الالتحاق بل على اعتبار ابتداء الصلة لنا انه اي كل منهما تصرف فيهما بان
يلحق هذا باصل العقد فيجوز وهذا لان لهما ولاية رفع العقد اصلا بالاقالة فيكون لهما ولاية التغيير
من كونه رابحا الى كونه خاسرا او على العكس بالطريق الاولى وفي ما اذا

جوزناها على اعتبار الالتحاق لا ان تكون الزيادة عوض ملكه بل تكون الزيادة بحكم المزيد عليه
فيطالبه ويتعلق الاستحقاق بالباقي اي يستحق الشفيع الشفعة بما بقي بعد الحط وكذا اذا استحق
يرجع على البائع بما بقي بعد الحط وكذلك التولية والمرابحة على الكل في الزيادة وعلى الباقي في الحط
التاجيل يلتحق باصل العقد بان يجعل كانه باع اولا بثمن مؤجل القرض مال يقطعه من امواله فيعطيه
عينا فاما الحق الذي يثبت عليه دينا في ذمته باستقراضه واستهلاكه فيكون الاول خاصا والثاني
عاما قوله الا القرض فان تاجيله لا يصح حتى يثبت ولاية المطالبة في الحال اذا اجله عند الاقراض
مدة معلومة او بعده وهذا لان القرض اعارة ابتداء ومعاوضة انتهاء فعلى اعتبار الابتداء لا
يلزم التاجيل فيه كالاعارة فان المعير ان وقته الى سنة فله ان يسترجع من ساعته وعلى اعتبار
الانتهاء لا يصح لانه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسيئة ثم التاجيل انما يكون في حالة البقاء فلهذا
لا يصح او يقال ان بدل القرض في الحكم كانه عين المقبوض اذ لو لم يجعل كذلك كان مبادلة الشيء بجنسه
نسيئة وانه حرام واذا كان كذلك يكون عارية ابتداء وانتهاء والتوقيت في العواري غير لازم وكذلك
لا يجوز القرض لو صححناه على معنى انه يصير لازما لا اخرجناه من ان يكون عارية ومن ان يكون بدل
القرض في حكم عينه فيكون مبادلة الشيء بجنسه نسيئة وانه حرام وهذا الوجه اوجه

باب الربوا ________ الربوا في اللغة عبارة عن الزيادة

قال الله تعالى فلا يربوا عند الله اي فلا يفضل وفي الشرع عبارة عن فضل مال لا يقابله في معاوضة
مال بمال ثم الحديث الذي ذكر في الكتاب معلول باجماع القايسين وقال اصحاب الظواهر انه غير معلول
فقصروا الحكم في الاشياء الستة لكنهم اختلفوا في الوصف الذي هو مناط الحكم فقال الشافعي هو الطعم
في المطعومات والثمنية في الاثمان والجنسية شرط والمساواة مخلص والاصل هو الحرمة حتى لم يجوز
بيع الحفنة بالحفنتين والتفاحة بالتفاحتين لعدم المخلص وهو المساواة بالمعيار الشرعي وعندنا
العلة الكيل مع الجنس في المكيلات والوزن مع الجنس في الموزونات
وحكمه وجوب التسوية ثم عندنا ثبت الحرمة وجب ان يكون الاصل هو الوجوب والحظر بعارض ليصير
الاصل هو الاطلاق في التصرفات وبيان ذلك ان النبي
عليه السلام

قال الحنطة بالحنطة اي تبيعوا الحنطة بالحنطة لان البا كلمة الصاق فدل على اضمار فعل ودل عليه قوله
عليه السلام لا تبيعوا الطعام بالطعام البر بالبر الا سوآء بسوآء والنهي عن الشي امر بضده خصوصا اذا
لحقه من مستثنا والحنطة اسم لمكيل قوبل بجنسه وقوله مثلا بمثل حال لما سبق من جواب الشرط
كما في قوله ان دخلت الدار راكبة فانت طالق وهو للاعجاب يكون والبيع مباح فلا بد من صرف
الامر الى الحالة التي هي شرط اي بيعوا بوصف المماثلة والمراد بالمثل القدر لما روي في حديث آخر كيلا بكيل
والفضل اسم للزيادة وقوله ربوا اسم لزيادة هي حرام والمراد بالفضل الفضل على القدر
لان الفضل لا يتصور الا بنا على المماثلة والمراد بالمماثلة انما هو القدر بالنص فكذا الفضل عليها
لا محالة فصار حكم النص وجوب التسوية بينهما في القدر ثم الحرمة بنا على فوات حكم الامر هذا
حكم هذا النص عرفناه بالتامل في صيغة النص ولا بد لهذا الحكم من سبب داعي وليس ذلك الا كون هذه
الاموال امثالا متساوية لان المساواة انما يتصور وجوبه في محل قابل للمساواة ولن يكون كذلك الا
بالقدر والجنس لان كل موجود من الحوادث موجود بصورته ومعناه فان ما يقوم المماثلة بهما والقدر
عبارة عن امتلاء المعيار فيحصل المماثلة صورة والجنس عبارة عن المشاكلة في المعاني فثبت به المماثلة
معنى وسقطت الجودة بالنص فصارت المماثلة ثابتة بهذين الوصفين وصار سائر الاعيان فضلا عن
هذين المتماثلين بمنزلة شرط الخيار المفسد للبيع ومعنى قوله علة الربوا القدر مع الجنس اي على كون المال
ربويا هذا قوله لان اشتراطه يكون سببا للمنازعة اي المفسد للبيع في الحقيقة المنازعة والمنازعة انما
تثبت عند الفضل على المساواة قدرا وجنسا ومهما ان رضا بذلك لكن الطبع لا يتقادله ظاهرا اذ
المتبعون غير ما جبروا لا محمود فربما يقعان في المنازعة وهذا لان الانسان مجبول على حب المال وهذا
الوصف مؤثر عقلا ومعتبر شرعا الا ترى ان زرع الجذع في السقف لا يجوز وان رضيا بذلك لهذا المعنى
قوله تعليقا لا شتراط التماثل لعزه اي الشرع شرط التماثل والتقابض في هذه الاموال وذكر شرع
المعزة والخطر لانه يتعين بها طريق اصابته شرط زايد لا يعون في اعين المتملكين فعظم خطره عند الناس
كالعقد الوارد على من يصلح تفيد بزيادة شروط تعظيما لها فصار تعليله بما يشبه اظهار العزة
والخطر وهو الطعم لبقاء الانسان دا بهمته لبقا من اموال

من مناط المصالح بها وهذا لان من اموال انما كانت سببا لبقا الانس مع ضعفها ما كولا كالاودية
الى الماكول فهذا اخص صاحب شرع الاشيآء النقد وانما فارق غيرها بهذا الوصف فالجواب ان الطعم والثمنية
من اعظم وجوه المنافع والسبيل الى مثلها الاطلاق بابلغ الوجوه لشدة من احتياج البهاد دون التضييق
واعتبر هذا بالهوا والماء وغيرها الا ترى ان الطعام في الغنيمة يباح قبل القسمة ولا يباح غيره من
من اموال فتعليل الحرمة بما له اثر في من اطلاق لا في الحرمة تعليل فاسد لانه يودي الى فساد الوضع
والمعنى المضموم اليه اي القدر الثياب المروية بسكون الراء منسوبة الى بلد بالعراق على شط الفرات ولم
يرد به مرو خراسان قوله اذا اختلف النوعان اي الجنسان لان حرمة التفاضل ثابتة عند اختلاف
النوع اذا لم يختلف الجنس كما اذا باع السقف بالجيد والتمسك به على ما ادعاه مشكل ووجهه ان يقول
ينبغي ان يثبت حرمة النسآء اذا باع الحنطة بالشعير بظاهرتم يستدل به على حرمة بيع المروي بالمروين
لانه لما ثبت حرمة النسا عند اختلاف النوع لان يثبت عند اتحاد النوع اولى ونقول ثبت بالنص ان احد
الوصفين يكفي لحرمة النسا وقد وجد احد الوصفين فيما اذا باع مرويا بمروين فيحرم دلالة وهذا ما عرف
ان كل حكم تعلق بوصفين موثرين لا يتم نصاب العلة الا بهما فلكل واحد منهما شبهة العلة فبوجود القدر
او الجنس تثبت شبهة العلة والنقدية افحت فضلا في المالية فيتحقق شبهة الربوا فتثبت شبهة العلة
وهو احد الوصفين وهو علة تامة لحرمة النسا وان كان جزء العلة لحرمة الفضل فلا يودي الى توزيع
اجزاء الحكم على اجزاء العلة وكان شيء نص رسول الله عليه السلام الى اخره النص اقوى من العرف لان العرف
انما صار حجة بالنص وهو قوله عليه السلام ما راه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن فمن قوي لا يترك بالادنى
فلا يصار الى العرف مع وجود النص فعلى هذا لو باع الحنطة بالحنطة متساويا وزنا والذهب بالذهب متماثلا
كيلا لا يجوز وان تعارفوا ذلك لتوهم الفضل على ما هو المعيار فيهما بوزن ها اي بمعنى خذ اي يقول كل
واحد من المتعاقدين لصاحبه ها يعني تقابضا في مجلس العقد فيما يتحقق فيه الربوا كالحنطة بالحنطة
فانه لا يشترط التقابض فيه عندنا لان الواجب في الصرف التعيين لتصير المحل قابلا للعقد وهو التمكن من
التصرفات وذلك يترتب على التعيين حران التعيين في النقود لا يتحقق الا بالقبض فكان تعين احدهما شرطا
لصلاحية المعقود عليه وتعين الاخر في مقابلته لتحقيق المساواة

الحكم

لان العين خير من الدين وغير النقود فتعين بالتعيين فلا حاجة الى التقابض وهذا معنى قوله لانه يصير عينا
بالتعيين وفي الدراهم لا يتعين الا بالتقابض ولا يجوز بيع الحنطة بالدقيق ولا بالسويق اى لا متساويا
ولا متفاضلا لانه حنطة من وجه فيكون المجانسة باقية من وجه فيكون المسوى فيهما الكيل لكن التساوى كيلا
لا يعرف بين الحنطة والدقيق لاكتنازهما فيه وتخلخل حبات الحنطة ويجوز بيع اللحم بالحيوان الى غيره
من اصل في جنس هذه المسايل ان المجانسة بين الشيئين يكون باعتبار العين تارة وباعتبار ما في الضمن
لغرض وعند محمد رحمه الله لا يجوز اى اذا باعه بلحم من جنسه كلحم الشاة بالشاة لان اللحم في الحيوان لان
الشاة يشتمل على اللحم والشحم واشياء كثيرة واللحم فيه امن من الدهن في السمسم فلما اعتبر الدهن في السمسم
لجريان الربوا لان يعتبر اللحم في الشاة اولى ولهما انه باع الموزون بالعددي المتفاوت فيجوز
كيف ما كان كما لو باع الثوب بالقطن هذا لان الموزون ما يعرف قدره بالوزن ولا يمكن ذلك في الحيوان
لانه يخفف نفسه مرة ويثقل لغرض الاسترخاء مفاصله الا ترى ان الميت اثقل من الحي وان كان اصغر
جثة منه لاسترخاء وقع في الميت والنسوان اثقل لصلابة فيهم واسترخاء فيهن قوله الا بطريق
من اعتبار وهو ان يكون اللحم المفرز اكثر من اللحم في الشاة ليكون اللحم بمقابلة ما فيه من اللحم والباقي بمقابلة
السقط قوله لان عدم الجواز من وجه اى في ذا كانا على السواء او كان الشرح الخالص اقل وفيه فايدة
فانه لو كان جهة الجواز مع جهة الفساد متعارضا كان من اعتبار جهة الفساد ترجيحا للمحرم فكيف وجهة
الجواز مرجوحة وليس فيه اثبات الترجيح بما يصلح علة على ان هذا جايز من اية من صوان الجير تعلق كل
شيء ببعض قوله لاختلاف الجنس لان اصولها اجناس مختلفة حتى لا يضم البعض الى البعض في الزكوة
وكذلك لان اساميها مختلفة باختلاف الاضافة وكدقيق الحنطة مع دقيق الشعير فكذلك لحم البقر والغنم والمقصود
مختلف ايضا فبعض الناس يرغب في بعض اللحوم دون البعض وقد ينفعه البعض ويضره البعض الاقل
نوع من ادخال التمر وقيد به لان الخارج الغالب يتخذ منه قوله لاختلاف الجنس لان الخبز صار عدديا
او موزونا فخرج من ان يكون كيلا من كل وجه والحنطة مكيلة بخلاف الحنطة والدقيق لانهما مكيلان
فكانت المجانسة باقية من وجه لان على الطحن في تفريق الاجزاء ومعنى الربوا على الاحتياط وانما يقطع حق
المالك في الغصب لان ذلك يعتمد على فوات معظم المقاصد لا على
فواته

فوائده من كل وجه ولا دين ابن المولى وعنده هذا اذا كان ماذونا ولم يكن عليه دين وقد اشار اليه
في قوله لان ملك العبد له لان دين العبد يمنع ملك المولى عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما ان كان لا
يمنع فلا يخلو من التعلق فلا يكون ملكا له مطلقا قوله لانه غير معصوم فيكون اخذه مالا مباحا
بدون غدر فيجوز بخلاف المستامن منهم لان ماله صار محظورا بعقد الامان فيفضي الى الغدر وانه حرام
باب السلم السلم اخذ عاجل باجل لغة واختص هذا
الاسم لاختصاصه بحكم يدل الاسم عليه وهو تعجيل احد البدلين والهمزة فيه للسلب اي ازال سلامة
الدراهم بالتسليم الى المفلس في مؤجل او هو من التسليم لان تسليم راس المال لازم فيه والقياس يابى جواز
هذا العقد لانه بيع المعدوم اذ المبيع هو المسلم فيه لكنه جوز رخصة بالنص العدديات المتقاربة
هي التي لا يتفاوت التفاوت بين احادها بالمالية بيانه انه لا يشتري مثلا بيضة صغيرة وفلس
بيضة ضخمة فيكون التفاوت بينهما هدرا في العرف والمراد الموزونات غير الدراهم والدنانير
لانهما اثمان والمسلم فيه لا بد ان يكون مثمنا قوله اذا وصف وصفا يتميز عن غيره بان بين جنسه
ونوعه وسنه وصفه بان قال انه ابرهني بنت مخاض جيد والجرزة القبضة من القت ونحوه او الحزمة
لانها قطعة ومنها قوله باع القت جرزا وما سواه تصحيف كذا في المغرب وفي بعض النسخ جرزا
بالجرابين بكسر الجيم والجوارين جمع جرة وهي الجرة من الرطبة قوله للجهالة لان هذه من اشياء ما
يتفاوت فلا يعلم بذكر العدد فيتمكن المنازعة ولا يجوز السلم الى غيره في هذا اللفظ اشارة الى
انه اذا كان موجودا عند العقد ولم يكن موجودا عند المحل او على العكس او كان موجودا عند العقد
والمحل منقطعا فيما بينهما لا يجوز قوله لوجود القدرة على التسليم اي القدرة على التسليم انما
يشترط زمان وجوب التسليم وزمان وجوب التسليم زمان حلول الاجل فيشترط الوجود عنده وقد
وجد كما في ساير العقود فان زمان وجوب التسليم زمان حلول الاجل فيشترط الوجود عنده لنا
ان القدرة على تسليم المعقود عليه شرط جواز العقد ولم يوجد لاحتمال ان يتعجل بموت من عليه السلم
والمراد من السلم المسلم فيه واحتمال الفساد في هذا العقد ملحق بحقيقة الفساد وهذا جواب اشكال
وهو ان يقال حيوته ثابتة في الحال والاصل دوام الموت موهوم

بقاؤه مع

قبله فلا يعتبر كما في ساير العقود فيكون احتمال الفساد الى الغرر ثم ذهاب ثمرة الحايط موهوم ومع
هذا احتمله كالمتحقق في منع جواز السلم وهذا مخصوص بهذا العقد فانه اذا باع عبدا مجهولا يجوز
وان احتمل الهلاك او الاباق قبل التسليم قوله عليه السلام الى اجل معلوم امر بالاسلام بهذه الصفة
فلا يجوز بدونه والمراد بيان ان الاجل من شرائط السلم كالرجل يقول من اراد الصلوة فليتوضأ
لا ان يكون المراد به انه اذا اسلم مؤجلا ان يكون الاجل معلوما وبعض مشايخنا يقولون ادنى الاجل
شهر لان ما دونه في حكم العاجل كما عرف في الايمان قوله بمكيال رجل بعينه هذا اذا لم يعرف مقداره
لانه ربما يضيع فيؤدي الى المنازعة والمراد بمكيال معين سواء كان له او لغيره ولو كان النسبة لبيان
الصفة بان قال ثوب نسج بخوارزم لان الثوب الذي نسج ما ينسج على صفة معلومة فسواء نسج على تلك الصفة
في تلك القرية او في غيرها يسمى خوارزميا كذا في المبسوط اعلام الجنس بان قال حنطة او شعير والقدر
بان قال قفيزا او قفيزان والوصف بان قال جيد او رديء او وسط والاجل بان قال الى شهر والنوع
بان قال سقية او برية قوله اذا كان يتعلق العقد على مقداره كالمكيل والموزون والمعدود قال
الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله هذا احتراز عن المذروعات والحيوانات وما اشبه ذلك فانه يصير معلوما
بالتعيين والاشارة ولا يحتاج الى اعلام قدره وقيمته في صحة كونه راس مال السلم بالاجماع لهما
ان الاعلام يحصل بالاشارة اي المقصود من الاعلام وقد حصل ذلك بالاشارة لانها ابلغ اسباب
التعريف وله انه يحتمل ان يجد البعض زيوفا الى الغرر بيانه ان جهالة قدر راس المال تودي الى
جهالة المسلم فيه لان المسلم اليه اذا اخذ راس المال وانفقه على نفسه كما يفعله المحتاجون فربما يبقى في
يده زيوف لان الدراهم لا تخلو عن الزيوف خلة (?) ان يدفع الزيوف الى رب السلم وربما لا يتفق الاستبدال
في مجلس الرد فينتقض العقد بذلك القدر واذا لم يكن مقدار راس المال معلوما لا يدري في كم انتقض
وفي كم بقي واذا كان معلوما يوزن الزيوف فيعلم في كم انتقض وفي كم بقي فما يودي الى جهالة المسلم فيه
يجب الاحتراز عنه وان كان موهوما وهذا بخلاف ما اذا كان راس المال ثوبا لان الذرع صفة في الثوب
المعين ولهذا لو اشترى ثوبا عشرة اذرع فوجده احد عشر ذراعا فانه يسلم له الزيادة ولو وجده تسعة
اذرع لا يحط شيء من الثمن واذا كان الذرع وصفا فلا يكون البدل

مقابلته لانه لا يقابله الاوصاف فلم يكن المسلم فيه منقسما على عدد الاذرعان فجهالة قدر الاذرعان لا تودي
الى جهالة المسلم فيه فيمنع صحة العقد قوله في الكتاب ولا يستبدل او في المجلس اي في الحال هكذا
حتى لو استبدل في المجلس يفسد العقد في شيء فيفسد العقد اي في هذا القدر فلا يعرف قدر الباقي بان كان
الباقي هالكا فلا يعرف حتى يجوز العقد بمقداره ويبطل في قدر الزيوف واحتمال الفساد ههنا جواب
عن اشكال وهو ان يقال ان هذا امر موهوم والموهومات لا تعتبر فقال الموهوم معتبر هنا لانه شرع
مع المنافي اذ العقد وقع على المعدوم وشرط جواز العقد البيع وجود المعقود عليه فيؤثر فيه الشبهة
الواهية فيما يقول لان مكان العقد يعتبر في القرض والغصب اما لوجود السبب الموجب للالتزام فيه
وهو العقود ومن يستقرض (?) لانه لا يلزمهم مكان لغيره قوله وهذا بخلاف البيع والغصب والقرض
يعني في القرض التسليم واجب عقيبه وكذا في الاستهلاك التسليم مستحق عقيب الاستهلاك فيتعين
هذا المكان ضرورة وجوب التسليم فيه لان العقد يقتضي التعيين لانه ليس في العقد ما ينبي عنه قبض راس
المال سواء كان دينا او عينا اما اذا كان دينا فلانه افتراق عن دين بدين وقد نهى النبي عليه السلام عن
الكالي بالكالي وان كان عينا ففي القياس لا يشترط قبضه لانهما افترقا عن عين بدين وذلك جائز
كبيع العين بثمن مؤجل ولكنا استحسنا واشترطنا القبض لان السلم اخذ عاجل باجل فيشترط كون
اخذ البدلين فيه معجلا كما يشترط ان يكون الاخر مؤجلا ليتوفر هذا العقد مقتضاه وذلك انما
يحصل بالقبض في المجلس قوله لانه بيع المبيع قبل قبضه هذا دليل في المجموع اما في غير راس
المال فظاهر فكذا فيه لان راس المال اخذ شبها بالمبيع لان المبيع ما يقصد تملكه بالعقد وعقد
السلم يقصد به تملك راس المال ولهذا نقل وصف العينية الى راس المال في هذا العقد تحقيقا للمبيعية
ولهذا لو تقايلا السلم لم يكن له ان يشتري من المسلم اليه براس المال شيئا حتى يقبضه ولو كان ثمنا لجاز
والشركة ان يشرك آخر في المسلم فيه وانه بيع بعض المبيع وصورة التولية ظاهرة يقال رقعة هذا الثوب
جيدة يراد به غلظته وثخانته وهو مجاز ولنا ان السلم ثبت على خلاف القياس في النص انما ورد في
المكيل والموزون حيث قال من اسلم منكم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم فيبقى الباقي على القياس
لان النص خص منه العدديات المتقاربة فخص الذرعي

بالقياس حتى ان من اشترى في مثل هذا اي الخبر الجواهر الكبار يتفاوت غاية التفاوت بالصفاء والبريق
فلا يجوز السلم فيها اما صغار اللولو التي تباع وزنا وبعلة المفرح يجوز السلم فيها ثم ذكر
اصلا يخرج منه المسائل كما هو داب هذا الكتاب فقال كل ما امكن ضبط صفته الى آخره وهذا لان المسلم فيه
دين والدين انما يعرف بالوصف فاذا لم يعرف بالوصف يبقى مجهولا فيودي الى المنازعة المانعة من التسليم
والتسلم فصل قوله لانها ينتفع بها اما المعلم فبالاصطياد واما غيره فبالحراسة واذا كان
منتفعا بها كان مالا فيجوز بيعه وقوله عليه السلام ان من السحت مهر البغي وثمن الكلب محمول على ابتداء
من سلام قلعا لهم عن العادة المالوفة في اقتناء الكلاب ولا يجوز بيع الخمر والخنزير ولا تعالا انه داخل في
قوله اذا كان احد العوضين او كلاهما محرما لان ذلك اصل يتخرج منه المسائل فيجوز ايراد النظاير بعد
الكوارة بالضم والتشديد معسل النحل اذا سوي من طين

كتاب الصرف

اعلم ان من الاموال انواع منها ما هو ثمن بكل حال صحبه الباء او لم يصحبها قوبل بجنسها او بغيرها
كالحجرين ومنها ما هو مبيع بكل حال كالثياب والدواب وما ليس بمثلي ومنها ما هو ثمن من وجه مبيع
من وجه كالمكيل والموزون فانها اذا لم يكن معينة وصحبها الباء او قابلها فهي ثمن وان لم يصحبها الباء
وقابلها ثمن فهي مبيعة ومنها ما صار ثمنا بالاصطلاح وهي سلعة في الاصل فان كانت رايجة
فهي ثمن لا تتعين بالتعيين وان كانت كاسدة فهي سلعة والثمن ما يثبت دينا في الذمة كذا نقل عن الفراء
واعلم ان الصرف خصوص البيع اذ كل صرف بيع ولا ينعكس وانما سمي به للحاجة الى النقل في بدليه من يد
الى يد والصرف هو النقل والرد لغة قال الله تعالى ثم انصرفوا صرف الله قلوبهم ومنه تصريف الرياح اي
ترديدها او لانه لا يطلب منه الا الزيادة اذ لا ينتفع بعينه والصرف هو الزيادة لغة ومنه سميت العبادة
النافلة صرفا كما جاء في الحديث وانه اسم لعقود ثلثة بيع الذهب بالذهب وبيع الفضة بالفضة وبيع
احدهما بالآخر قوله من جنس الاثمان انما قال هكذا لان النقرة تتعين بالتعيين في رواية فلا يكون ثمنا
مطلقا وعقد الصرف يشمل التبر والمضروب وكذلك ان اختلفا في الجودة والصياغة اي لا يجوز
الا مثلا بمثل والافتراق المعتبر في الصرف بالابدان حتى لو قاما ومشيا فرسخا ثم تقابضا قبل
ان تفارق احدهما صاحبه جاز قوله لان التعيين لا يحصل

الا بالقبض اي التعيين واجب وذا لا يحصل في الدراهم والدنانير الا بالقبض لانهما لا يتعينان فشرط
القبض ليتعين لان القبض لا يجب بعينه بيع الدين بالدين لا يجوز لفوات المساواة لان للنقد خيرا من النسيئة
والقبض في الصرف بالبراجم وانه شرط لبقاء العقد على الصحة الا ترى انه قال فان افترقا في الصرف قبل قبض
العوضين او احدهما بطل العقد ولا بطلان بعد الصحة الا ترى انه قال ولا انعقاد كذا قاله الشيخ الامام
بدر الدين رحمه الله قوله لانه بيع المبيع من وجه وهذا لان البيع لا بد له من المبيع ولا شيء سوى الثمنين
فيجعل كل واحد منهما مبيعا لعدم الاولوية وبيع المبيع قبل القبض لا يجوز وليس ضرورة كونه مبيعا
التعيين كالمسلم فيه على انا لا ندعي انه مبيع مطلقا بل هو مبيع من وجه وانه كاف لعدم الجواز اذ الشبهة
ملحقة بالحقيقة في باب المحرمات نصل السيف حديده جفن السيف غمده حمالة السيف بكسر الحاء محمله
لو صرف الى كذا يجوز ولو صرف الى كذا يفسد وامور المسلمين محمولة على الصحة والسداد مهما امكن وقال
عليه السلام لا يظنن بكلمة خرجت من في اخيكم المسلم سوءا وانت تجد لها في الخير محملا وقد يعبر
بالاسم عن الواحد قال الله تعالى يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان والمراد احدهما لانهما يخرجان من الملح
لا من العذب وقال تعالى نسيا حوتهما والناسي صاحب موسى الا ترى الى قوله فاني نسيت الحوت وقال
قد اجيبت دعوتكما والداعي كان موسى عليه السلام وقال عليه السلام اذا سافرتما فاذنا واقيما والمراد
احدهما وتمامه في الجامع قوله يفسد في الكل اي في كل الفضة اذا كان مصروفا الى النصل او الجفن
والحمايل او في شيء من الفضة اذا كان مصروفا اليهما قوله وبطل في الحلية لعدم التقابض
ولا يقال ان فيه تفريق الصفقة فينبغي ان لا يجوز في الكل لان ذلك انما يكون بعد وجود العقود
والعقد لم ينعقد في الحلية لفقد شرط الجواز فان قيل لا كذلك فالبيع موجود فيهما بدليل قوله بطل
العقد قيل له اختلف المشايخ على ان التفريق انما يكون اي لو كان هذا مضافا الى العاقد كما في
النظاير ولم يوجد فكان مشتركا من نا مشتركا بينهما لانه صرف في الكل وقد وجد التقابض في البعض
دون البعض ولا يشيع الفساد لانه طارئ في قوله من غير صنعه اشارة الى الفرق بين في المسئلة الاولى
وبين الشركة بصنعه وهو المفارقة قبل ان ينقد بعض الثمن فلا خيار له بخلاف المسئلة الثانية الشركة
في من عيان المجتمعة عيب لانها تنقص بالتبعيض

ولهذا لو تزوج امراة على دار فاستحق بعضها يثبت للمراة الخيار ولا يثبت الخيار في المهر الا عند
فاذا كانت الشركة عيبا كان له الخيار كساير العيوب فان اختار الاخذ فهو له بحصته لزفر والشافعي
رحمهما الله ان البدلين متى قوبلا ببدلين من الجانب الاخر ينقسم كل بدل من هذا الجانب على البدلين من
ذلك الجانب وكذلك كل بدل من ذلك الجانب على البدلين من هذا الجانب بقضية من طلاق في المعاملة ومتى
وجبت المقابلة هكذا صار كل جزء من هذا الجانب مقابلا بالجزئين من ذلك الجانب او بثلاثة ومتى كانت
من من خمر مجانسة يتحقق فيه شبهة الربوا لنا انه قابل الدرهم بالدينار والدينار بالدرهم فيجوز
كما لو نص عليه وهذا لان قوله بعت درهمين ودينارا بدرهم ودينارين يقتضي مطلق المقابلة لا
مقابلة الكل بالكل ولا الاجزاء بالاجزاء ولا مقابلة العين بالعين من جنسه ولا من خلاف جنسه لان
ذلك مقابلة مقيدة والمطلق ضد المقيد فلا يفهم منه ما يفهم بالمقيد ولكن مع هذا يحتمل كل نوع
من انواع المقابلة وعلى هذا يحتمل انواع المقيد لا بقضية الصيغة ولكن لان الذات لا يخلو عن
وصف من الاوصاف فاحتمل كل وصف منه كالرقبة يتناول المسلم والكافر والصغير والكبير لا باعتبار
ذات الاسم بل لما ذكرنا ولما ثبت ان من انواع في احتمال المقابلة على السواء نقول لو حمل هذا المطلق على
ساير وجوه المقابلة يفسد العقد ولو حمل على هذا الوجه يصح فكان حمل كلامه على وجه فيه صحة العقد
اولى من حمله على وجه فيه فساد العقد اذ تصحيح كلام العاقل يقتضيه ديانته وعقله ويجب ما امكن
ولهذا حمل كلامه على المجاز في موضع لا يصح الا بالحمل عليه ويدرج في كلامه زيادة لم يتلفظ به في
موضع لا يصح الا بذلك الطريق ولهذا قلنا جميعا اذا باع عبدا بالف درهم وفي البلد نقود مختلفة و
بعضها اروج يحمل مطلق كلامه عليه تصحيحا له وان كان فيه تقييد كلامه الغلة ما يرده بيت المال و
ياخذه التجار قوله تجويزا للعقد اي لا يجعل الدرهمان الصحيحان في مقابلة الصحيح ولا الغلتان
في مقابلة غلة بل يصرف الصحاح الى الغلة والغلتان الى الصحيح تجويزا للعقد كما في المسايل المتقدمة
فان قيل الجودة ساقطة العبرة فلا يحتاج الى هذا التجويز والتصحيح قيل يحتمل ان يكون
الغلة عنده الدرهم المغشوش كالنبهرجة والستوقة فعلى هذا لا يكون هذا تفاوتا في الوصف بل في
القدر والله اعلم الدراهم لا تخلو عن قليل الغش فانها لا

209

لا ينطبع الا مع الغش وقد يكون الغش خلقيا كما في الردي منها فيلحق الغش القليل بالرداءة والجيد
والردي سواء قوله يعتبر فيهما ما يعتبر في الجياد حتى لا يجوز بيع الخالصة بها ولا بيع بعضها
ببعض الا متساويا في الوزن ثم ذكر في بعض النسخ فيهما وفي بعض الصحيح فيها وعلى التقديرين الضمير راجع
الى الدراهم والدنانير قوله فان كان الغالب عليهما الغش الى اخره هذا الذي ذكره اذا كانت الفضة
لا تخلص من الغش لانها صارت مستهلكة فلا اعتبار بها واما اذا كانت تخلص من الغش فليست
مستهلكة فاذا بيعت بفضة خالصة فهي كبيع نحاس وفضة بفضة فيجوز على من اعتبار واذا اشترى
بها سلعة اي بالدراهم المغشوشة فكسدت اي في جميع البلدان حتى لو كانت تروج في بعضها دون
البعض فعليه رد المثل كذا اختاره الفقيه ابو الليث رحمه الله قوله بطل البيع قيل معناه ان البيع
يخرج من ان يكون لازما وجبر البايع في نقضه والصحيح ان البيع يبطل حقيقة لانها اذا كسدت خرجت
من كونها ثمنا وصارت مبيعة في الذمة والمبيع في الذمة لا يجوز الا في السلم ولم يقصداه فيفسد العقد
الضمير في قوله وقال ابو يوسف رحمه الله قيمتها وقال محمد رحمه الله قيمتها راجع الى الدراهم المغشوشة و
عليه قوله لانه انتقل من النقدية الى غيره لان وهذا لا يصلح دليلا لوجوب قيمة السلعة البتة
وكيف يمكن صرف الضمير الى السلعة ووجوب قيمة المبيع من احكام البيع الفاسد والبيع ماض عندهما
على الصحة قوله لانه لا غرض في تعيينه اذا كانت سواء يعني انما لم يشترط التعيين في الاثمان لانه لا
غرض في تعيينه والفلوس اثمان فيكون الحكم فيها هكذا بخلاف السلع لانه لا يختلف الغرض فلا
بد من تعيينها ولا يعرف ما يوازيه من القيمة هذا اجابت عما قال الا انه اذا تعذر رد الفلوس يجب رد
القيمة ومن اشترى شيئا بنصف درهم فلوس الى اخره هذا الذي ذكره يصح اذا كان قدر الدرهم عبارة
عن قدر من الفلوس كما يكون في بعض البلاد فاذا كان كذلك صار كانه صرح به فيجوز واما قيد بنصف
درهم من الفلوس لانه لو قال بدراهم فلوس لا يجوز عند محمد رحمه الله وعليه ما يباع بنصف درهم من الفلوس
اي عليه من الفلوس قدر ما يباع بنصف درهم قوله ومن دفع الى الصيرفي درهما الى اخره قال شيخنا
رحمه الله فيه نظر فقد ذكر في الهداية ان البيع جايز في الفلوس وبطل فيما بقي عندهما لان بيع درهم بالفلوس

نصف صح

جاز وبيع النصف بنصف الآجية ردوا فلا يجوز وعلى قياس قول ابي حنيفة رحمه الله يبطل في الكل لان
الصفقة متحدة والفساد قوي فيشيع كما اذا جمع بين حر وعبد وباعهما ولو كرر لفظ الاعطاء كان
جوابهما كجوابهما هو الصحيح لانهما بيعان ولو قال اعطني نصف درهم فلوسا ونصفا الآجية جاز لانه
قابل الدرهم بما يباع من الفلوس بنصف درهم وبنصف درهم الآجية فيكون نصف درهم الآجية بمثله
وما وراءه بازاء الفلوس وفي اكثر نسخ المختصر ذكر المسئلة الثانية كذا في الهداية وذكر في المبسوط و
الفتاوى الظهيرية هذه المسئلة على وجه لا مساغ له فلطلت هنا كي يمكن تصحيح المذكور في المتن بان يجعل
كانه قابل الدرهم من الفلوس بنصف درهم وبنصف درهم الآجية لكنه ميّز بين النصف والنصف ليعلم به
ما يقابل الفلوس كما قلنا فيما اذا اخذ هذه بخمسين منهما فانه وان ذكر بلفظ الثمن فقد حملناه
على الواحد لتصحيح التصرف كذا هنا فيكون الجواب في هذه المسئلة كالمسئلة الثانية المذكورة في الهداية وغيرها
وتمام التقرير في المستوفى الشفعة بناء على البيع وهو بيع حقيقة فاوردها عقيب البيوع

كتاب الشفعة

الشفعة من الشفع وهو الضم
ومنه الشفع الذي هو ضد الوتر ومنه الشفاعة لانه يضم الجاني الى الفائزين وفي الشرع يراد بها ضم المشتراه
الى عقار الشفيع وسببها الاتصال بالشركة او الجوار وشرطها عقد المعاوضة حتى لا يتحقق في المهر
وركنها اخذ الشفيع اما من البائع او من المشتري وحكمها ثبوت حق التملك وعوارضها السكوت عند العلم
مع القدرة وغير ذلك قوله الشفعة واجبة اي ثابتة اذ لا يأثم بالترك في التسليم للخليط والشريك
ينبغي ان تعرف معنى كل واحد لا فرق بينهما من حيث اللغة فجاز ان يقوم احدهما مقام الآخر فاذا عرف هذا
فاعلم ان اهل الفقه ههنا وهو انه سمي الشريك في نفس المبيع مرة خليطا ومرة شريكا وكذا سمي الشريك في حق
المبيع مرة خليطا ومرة شريكا ولا بد ان يكون الطريق او الشرب خاصا حتى يستحق الشفعة فالطريق الخاص
ان لا يكون نافذا والشرب الخاص ان يكون نهرا لا تجري فيه السفن والمراد بالجار الملاصق وهو
الذي على ظهر الدار المشفوعة وبابه في سكة اخرى قوله ثم للشريك اي في الخليط انما ذكر هذا
لان هذا الحديث روي بالفاظ مختلفة ومضمون الكل ما ذكرنا والمراد من ثار هنا الاحاديث
فان سلم من الرواية لان من لا ثار السقب القرب فالصاد لغة

ومعنى الحديث الجار احق بالشفعة اذا كان الجار ملاصقا والباء من صلة احق لا للتسبب وقيل انه
لرسول الله عليه السلام ما سقبه قال شفعته والحجة لنا على الشافعي فانه ذكر اسما مشتقا من معنى والحكم
متى علق باسم مشتق فذلك المعنى هو الموجب للحكم اذا كان مؤثرا فيه كما في الزاني والسارق وهذا معنى مؤثر
فان حق الاخذ بالشفعة لدفع الضرر وذلك بالمجاورة والاتصال على الدوام اذ هي مادة المضار من
حيث ايقاد النار واعلاء الجدار واثارة الغبار ومنع ضوء النهار وقطع هذه المادة بتملك الاصل ولو لي
فعل الولاية بتحويل الصفقة الى نفسه اولى من الضرر الذي يلحق الدخيل بتملك الدار عليه لانه يزول بتملك
الاصل وذاك يتوارث الحادث اذا ثبت ان سبب الاستحقاق القرب والاتصال لدفع ضرر الجوار فكلما
في حق الخليط في نفس المبيع وهو اقوى فلا جرم كان مقدما على غيره ثم ينحط درجة في حق الشريك في الطريق
ثم في حق الجار وقوة السبب يصلح مرجحا كما عرف وتفسير ما قلنا منزل مشترك بين اثنين في دار في سكة
غير نافذة اذا باع احد الشريكين نصيبه من المنزل فالشريك في المنزل احق بالشفعة فان سلم فالشريك في
الدار احق من الشركاء في السكة فان سلموا فاهل السكة احق فان سلموا فالجار الملاصق وفي ان
سعد بن مالك عرض بيتا له على جار له فقال خذه باربعمائة اما اني قد اعطيت به ثمانمائة ولكني اعطيتكه
لاني سمعت رسول الله عليه السلام يقول الجار احق بسقبه فان قيل المراد احق بها عرضا عليه بالبيع الا ترى
انه فسر للخروج بالانتظار اذا كان غائبا قلنا ان النبي عليه السلام جعله احق على الاطلاق فيكون احق
بها قبل البيع وبعده وقوله ينتظر بها تفسير لبعض ما شمله كلمة احق قوله عليه السلام الشفعة فيما لم يقسم
ذكره محلى بالالف واللام وانها للجنس اذ لم يكن ثمة معهود فيقتضي ان جنس الشفعة فيما لا يقسم
وفي رواية انما الشفعة فيما لم يقسم وانما لتقرير الحكم في المذكور ونفيه عن غيره كقوله تعالى انما الله اله واحد
فهو تنصيص على نفي الشفعة فيما قسم ومعنى قوله لم يقسم ان لا يكون مقسوما وهو قابل القسمة لان الشفعة
عنده لا تجب فيما لا يمكن قسمته كالحمام والبئر والرحى لان حق الشفعة عنده لدفع ضرر مؤنة القسمة والجواب
عن الاثر فيه بيان ان للشريك شفعة ونحن نقول به وتخصيص الشيء بالذكر عندنا لا يدل على نفي ما عداه
وكلمة انما كما يجيء للحصر فقد يجيء لمجرد الاثبات بطريق المبالغة كما يقال انما العالم في البلد زيد اي الكامل
في العلم والمشار اليه بالاصابع زيد ولم يرد به

نفي العلم من غيره والحكم هكذا اذا كان مع الشريك الذي لم يقاسم لا مزاحمة له احد في الشفعة والمراد بقوله
ما لم يقسم قسمة فرزها في نفره وهو ان لا يبقى بينهما حد مشترك واتصال بوجه بوقوع الحدود وصرف الطرق
ولان لفظ الحديث حجة لنا فانه قال فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة علق انتفاء الشفعة
بالامرين جميعا وهذا مذهبنا وعندك يتعلق بشرط واحد فهذا دليل على انه اذا وقعت الحدود ولم
يصرف الطرق بان كانت الطريق واحدا تجب الشفعة وفيه النزاع ايضا كذا في بعض الاسرار وغيره والجار
المقابل لا شفعة له هذا احتراز عن قول شريح فانه يقول الشفعة بالابواب اقرب الدار الى الباب احق
بالشفعة لاطلاق الحديث ولنا ان العلة هي الاتصال على الدوام ولم يوجد وهو ليس بجار مطلقا فلا ينطق
الحديث لحكم السكن لا مدخل تحت مطلق الحكم والشفعة تجب بعقد البيع معناه بعده او عنده لا انه السبب لان
سببها هو الاتصال وفيه دليل على انه لا تجب الا عند معاوضة مال بمال وتستقر بالاشهاد اي بالطلب الثاني
وهو طلب التقرير وتجب بعقد البيع بقول البائع بعت يحتمل ان يكون المراد به ما ذكر في الكتاب ان الشفعة تثبت
بالبيع قبل ملك المشتري الا ترى انه لو قال كنت بعت هذا الدار من فلان وقال فلان ما اشتريت كان للشفيع
ان ياخذ بالشفعة لثبوت البيع باقرار البائع وان لم يثبت ملك المشتري لانكاره وهذا لان الشفعة انما تجب
عند رغبة البائع والبيع يعرفها فيكتفى بثبوت البيع في حقه ولهذا اذا اشترى دارا بشرط الخيار تجب الشفعة
لانه لا يمنع زوال البائع بخلاف ما اذا كان الخيار للبائع ولم يرد به ان الشفعة تجب بعقد البيع مضافا
الى قول البائع لا الى ما يجاب القبول فلم يذكر في بعض النسخ بقول البائع بعت الشفعة كحل العقال ذكر
في المبسوط يكنى به عن سرعة السقوط وقال المطرزي هذا مثل في قصر المدة اي انها تحصل في ادنى مدة
كمقدار حل العقال وقد ابعد من قال انها تذهب سريعا كالبعير اذا حل عقاله للشفيع حق التملك
كما لنا حق التملك في سائر الاموال المباحة كالصيد ونحوه والملك انما يثبت بالاخذ ومن اخذ انما يكون بالتراضي
او بقضاء القاضي اي ما خذ الذي هو سبب الملك في المال الذي ثبت الملك فيه للغير ولان الاخذ ولانه التملك
لا يكون الا بالرضا او القضا كما في الرجوع في الهبة والا بمجرد من اخذ لا يتوقف على شيء مما ذكرنا في
الصيد والحشيش ونحوهما وقوله فلا يملك الا بالاخذ مشكل فقد ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله
انه اذا حكم به حاكم يثبت الملك وان لم ياخذ الدار ويحتمل ان

يراد به فلا يملك الا بالاخذ انما هو في معناه لحكم الحاكم وفائدة قوله يملك بالاخذ تظهر فيما اذا مات الشفيع
بعد الطلبين او باع داره المستحق بها الشفعة او بيعت دار بجنب الدار المشفوعة قبل حكم الحاكم
او قبل التسليم اليه بالرضا لا يورث عنه في الصورة الاولى ويبطل في الثانية ولا يستحقها في الثالثة
لانعدام الملك له قوله اشهد في مجلسه ذلك على المطالبة الطلب على ثلاثة اوجه طلب المواثبة وهو ان يطلبها
على فور العلم بالشراء حتى اذا سكت هنيهة ولم يطلب بطلت الشفعة وروي عن محمد رحمه الله انه يتوقف
مجلس علم الشفيع وهو اختيار الكرخي وتقييده بقوله اشهد في المجلس مجلسه اشارة الى هذا القول
والاشهاد فيه ليس بلازم وانما ذكره لنفي التجاحد والتاكيد كيفية هذا الطلب ان يقول طلبت الشفعة
او اطلبها او انا طالبها والثاني طلب التقرير والاشهاد بيانه ما قال في الكتاب ثم ينهض منه اي يقوم من
المجلس وصورة هذا الطلب ان يقول ان فلانا اشترى هذه الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة
واطلبها الان فاشهدوا على ذلك والثالث طلب الخصومة والتملك وهو ان يجيء عند القاضي ويقول ان فلانا
اشترى هذه الدار وطلبت الشفعة فمره ان يسلمها الي بشفعتي هذه فلا بد من تحديد دار ياخذها
بالشفعة وتحديد دار يشفع بها الشفعة لمن واثبها اي طلبها على سبيل المبادرة والمسارعة مفاعلة
من الوثوب ثم يشترط الاشهاد على ذي اليد انما اعاده لاقامة الدليل عليه واعلم ان الخصومة انما تتوجه
على من له الملك كالمشتري او على من له اليد كالبائع حتى اذا خرج المبيع من يد البائع لم يصح الاشهاد عليه
لعدم الملك واليد كذا في الهداية وهذا اشارة الى ان الطلب من المشتري يصح وان لم يكن في يده لوجود الملك وما ذكر
في الكتاب وهو قوله لان الطلب انما يتم منه في يده قوله ثم يشترط الاشهاد على ذي اليد بانها كانت وشرتا
يشير الى ان اليد شرط للمشتري واليه اشار في المبسوط ولكن الصحيح ما ذكر في الهداية وما ذكر في المبسوط وفي
هذا الكتاب يحتمل الجواز انه انما قيد باليد بناء على العادة وهو ان الشفيع انما يطالب المشتري اذا قبض الدار
ولهذا يصح الاشهاد على البائع اذا سلم المبيع لانه اشهاد على العاقد كذا ذكر في الجامع الكبير ومبسوط شيخ الاسلام
رحمه الله فلما صح الطلب من البائع اذا لم يسلم بيده ولا ملك لان يصح من المشتري حيث ان له ملكا وهو اقوى من اليد
اولى وفي المختصر اشارة اليه حيث قال او على المبتاع مطلقا ولم يقيده بقوله اذا كان المبيع في يده
كما قيد في جانب البائع والى هذا مال الشيخ رحمه الله

ظ والمواثبة

من امام بدر الدين رحمه الله فكان المراد بقوله لان الطلب انما يتم ممن في يده مجرد للاثبات دون حقيقة
وهو للحصر او نقول لما ثبت ان الملك اقوى من اليد حتى لو عاين الملك في الجارية حل له ان يشهد ولو عاين اليد
لا يحل فكان بيان صحة الطلب من الانسان لمن له الملك بالطريق الاولى قوله اقامة للمحل الى
تعجيل الخصومة الحق للشفيع ثبت في زمان معلوم لانه لو ثبت له الحق مطلقا غير مقيد بزمان لتضرر به
المشتري لانه يتعذر عليه التصرف مخافة ان ينقضه الشفيع والضرر مدفوع فيقدر بشهر لانه آجل وما دونه
عاجل بدليل انه لو حلف ليقضين دينه عاجلا فهو على ما دون الشهر ولو قال آجلا فهو على الشهر والفتوى على
قول محمد رحمه الله والشفعة واجبة في العقار وان كان مما لا يقسم اي اذا قسم ذهبت مصلحة المقسوم
كالحمام فانه مقسوم في نفسه مع غيره انه اذا قسم خرج من ان يكون منتفعا به في تلك المصلحة قوله ولا شفعة
في العروض الى اخره عند علمائنا رحمهم الله لا تجب الشفعة بالشركة في المنقولات وقال ابن ابي ليلى تجب لنا ان
الشفعة ثابتة بخلاف القياس لما فيه من تملك المال على الغير بدون رضاه لضرر موهوم من جهة الدخيل والله لا
يجوز لقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض الا انا استحسناه في العقار لورود الاخبار في ذلك ولا
يمكن الحاق المنقول به دلالة لان الشفعة انما وجبت في العقار لدفع ضرر سوء المجاورة على الدوام لان
العقار يتملك للدوام فلا يمكن انتقاله فمتى دخل عليه دخيل احتاج الاصيل الى تحمل ضرره على الدوام
او بيع ما اعده للاقتناء ابدا فجعل له ان يدفع ضرره بتحويل الصفقة الى نفسه لانه لا ضرر للدخيل لانه
عاد الى راس ماله انما عدم ربحا قصده واندفع عن الاصيل ضرره ولان الضرر لما تصور بالجوار رجح
الاصيل على الدخيل مراعاة حق الاسبقية لان تبديل الاصل اشد ضررا من ترك الحادث وهذا المعنى معدوم
في المنقولات لانها تشترى للبيع عادة فلا ضرر في بيع الاصيل نصيبه ويتخلص عن ضرره فلم يكن
له ولاية التملك على شريكه بسبب دفع الضرر وقد اندفع بدونه قوله واذا ملك العقار الى اخره ليست
فكان المملوك بالصداق وغيره كالمملوك هبة فلا تجب فيها الشفعة قوله ولا شفعة في الدار التي يتزوج
الرجل عليها الى اخره فرع لهذا الاصل قوله او يستاجر بها دارا اي يجعل الدار اجرة قوله او يصالح
عليها عبدا او يقول لعبده اعتقتك بدار فلان ثم وهبت له تلك الدار فدفعها الى السيد لا تثبت فيها الشفعة
قوله لان العوض ليس بمال لها اما البضع عند الخروج

من اصل ان الشفعة تثبت بخلاف القياس عند وجود مبادلة المال بالمال وهذه من عواض صح

فظاهر وكذا عند الدخول لان المال غير الادمي خلق لمصلحة الادمي ويجري فيه الشح والضنة وحرزه
لا يكون غيره والصلح عن الانكار لقطع الخصومة وهو ليس بمال قوله او يصالح عنها بانكار وقع
في اكثر نسخ المختصر او يصالح عليها بانكار ومعنى الاول ان يكون الدعوى في الدار والا ان يكون الدار
بدل الصلح ومعنى الثاني ان يكون الدار بدل الصلح والصحيح او يصالح عنها بانكار لانه اذا صالح
عليها بانكار تجب الشفعة نص عليه في الهداية وهذا لانه اذا صالح عليها بانكار والمدعي يزعم انه
ملكها بعوض هو مال فيؤاخذ بزعمه وقد تحقق الانتقال من يد الى يد فكانه اشتراها بما دفع فتثبت الشفعة
اما اذا صالح عنها بانكار ففي زعم المنكر ان الدار بقيت في يده كما كانت وانما بذل المال لافتداء اليمين
وقطع الشغب فلا تجب الشفعة والصلح عنها بالسكوت ملحق بالانكار لان سكوته يحتمل الانكار ويحتمل
غيره بدليل انه لو كان خصمه محقا لوجب عليه البيان بالاقرار لان الساكت عن الحق شيطان
اخرس الحديث بخلاف ما اذا صالح عنها باقرار فانه تجب الشفعة لانه اعترف بالملك للمدعي وانما استفاد
الملك بالصلح فكان مبادلة محضة قوله بخلاف الانكار فيه اشارة الى قوله او يصالح عنها بانكار
لان الشفعة تجب فيما اذا صالح عليها بانكار لوجود المعاوضة في حق المدعي ويحتمل ان يكون هو المراد
اذ لولا ذلك لبين الحكم في الانكار كما بين في الاقرار والسكوت لكن الحمل عليه مما يأباه الحكم والتعليل على ما
ذكرنا وانما خص الاقرار والسكوت وان كان الحكم في الانكار كذلك لانه وقع في اكثر نسخ المختصر
او صالح بانكار فاقتصر على البيان في الاقرار والسكوت لسبق بيان الانكار فالحاصل ان الشفعة
تجب فيما اذا صالح على دار سواء كان باقرار او سكوت او انكار ولا تجب الشفعة اذا صالح عن دار
بانكار او سكوت الا ان يكون باقرار فانه تجب حينئذ قوله لانه تبين عدم المعاوضة اي تبين بانكاره
عدم المعاوضة لان عوضه قطع الخصومة وهو ليس بمال هذا حاصل ما لخصه شيخنا الاستاذ حميد الدين
رضي الله عنه وهذه المسئلة مختلفة الالفاظ في النسخ والخطاء فيها من الناسخ والصحيح ما ذكرته
فصل وان كلف الشفيع بعد اقامة البينة لان اليد ظاهر محتمل فيحتمل ان يكون يد امانة
فلا يكفي لاثبات الاستحقاق والشفيع هو المستحق فلا يكون ظاهره حجة له وفي مسئلة الطاحونة
استحقاق الاجرة بالعقد السابق لا بالظاهر قوله

سال القاضي المدعى عليه اتم المدعى عليه لانه متردد بين البائع والمشتري اذ الخصم للبائع هو الخصم
اذا كان المبيع في يده والمشتري اذا قبض فالظاهر ان المراد منه المشتري في دليل قوله فان اعترف
المشتري ~~استحلف~~ قوله استحلف المشتري اي يطلب الشفيع وانما يحلف على العلم لانه استحلاف
على ما في يد غيره ومثله يحلف على العلم ومن قوله مما يشفع للبيان كقوله تعالى فاجتنبوا الرجس من
الاوثان قوله سأله القاضي اي المدعى عليه قوله استحلف بالله ما ابتاع او بالله ما استحق الثاني
على الحاصل والاول على السبب كذا في الهداية وفي الذخيرة يحلفه على السبب ولا يحلفه على الحاصل لانه لو
حلف على الحاصل في شفعة الجوار عسى يتناول من لا يرى شفعة الجوار ويحلف هنا على البتات لانه استحلاف
على فعل نفسه ومثله يحلف على البتات قوله لانه لا بد شرع لاقامة الدليل على جميع ما تقدم
قبل ان يحضر الشفيع الثمن هكذا وقع في بعض النسخ وفي بعضها قبل ان يحضر المشتري اي قبل ان يحضر
الشفيع المشتري الثمن لان الاحضار يتعدى الى مفعولين اي جعل الشفيع مشتريا لما ان الصفقة تتحول
اليه ويصير هو كالمشتري في الاحكام فللشفيع ان يؤدي الثمن اي يعطي الشفيع كقوله تعالى وان اسأتم
فلها اي فعليها الا ان رضا المتملك عليه جواب لسؤال مقدر وهو ان يقال انه ليس كالمشتري لان
المشتري يتملك المبيع برضا البائع وهو يتملكه جبرا فاجاب ان خاصيه على ما بيناه في جانب المشتري من
التحليف على العلم تارة وعلى البتات اخرى قوله لانه المالك اي الدار ملك المشتري هو مع البائع قوله
والقاضي يقضي باليد والملك للشفيع فلا بد من حضورهما لان اليد ومن له الملك فيفسخ البيع بشهادته
ووجه هذا الفسخ انه يفسخ في حق الاضافة الى المشتري لان قوله بعت اخاب البيع وقوله بعتك
نسبة واضافة الى المشتري فاذا اخذها صار كان ذلك اضيف الى الشفيع لانه مقدم عليه فينتقض
العقد في حق الاضافة اليه لا انه ينتقض اصلا اذ لو كان كذلك لبطل حق الشفعة لانه بناء على البيع صح
وتكون تتحول الصفقة اليه وصار كان البيع وقع مع الشفيع وقيل جاز ان يكون فسخا مطلقا وقع في نسخة ابتداء
هذا اثبت الشفعة لا بها انما تثبت بالاتصال الموصوف في عقد البائع وقد وجد واذا ترك الشفيع
الاشهاد اي طلب المواثبة وهو يقدر على ذلك لان الزمان الذي لا يقدر عليه غير معتبر لان الشفعة انما تبطل
بترك الطلب لانه دليل الاعراض والاعراض انما يتحقق حالة

الاختيار وهو عند القدرة والعجز بان يأخذ احد فمه او غير ذلك قال شيخ الاسلام خواهرزاده
رحمه الله انما يحتاج الى طلب المواثبة ثم الى طلب الاشهاد اذا لم يمكنه الاشهاد عند طلب المواثبة بان
سمع الشراء حال غيبته عن المشتري والبائع والدار اما اذا سمع عند حضرة احد هؤلاء وطلب طلب
المواثبة واشهد على طلبه فانه يكفيه ويقوم ذلك مقام الطلبين وكذلك ان اشهد في المجلس اي طلب
في المجلس طلب المواثبة او يكون المراد من هذين اللفظين حقيقة ومعنى الطلبان ان لا يتمكن من اثبات
الشفعة عند القاضي اذ الفائدة المطلوبة منه الاثبات عنده فاذا لم يتمكن منه صار كانه لم يكن
قوله لترك الطلب اي لترك الطلب مختارا فيكون مسقطا حقه اختيارا لكنه طمع في غير مطمع وطلب
المال والمال لا يستحق الا بمقابلة ملك له وحق الشفعة ليس بملك له وانه حق متقرر في المحل وانما هو
مجرد حق التملك فلا يستحق المال بمقابلته فيكون رشوة بخلاف القصاص والخلع لان ذلك ملك متقرر
في المحل قوله واذا مات الشفيع بطلت شفعته اي اذا مات بعد البيع قبل القضاء بالشفعة
اما اذا مات بعد قضاء القاضي قبل نقد الثمن وقبضه فالبيع لازم لورثته لا يمكن الحاق الوارث بالمورث
دلالة لانه لا ملك له وقت البيع وقيام الملك وقت البيع وبقاؤه الى وقت القضاء شرط قوله لانه
لم يبق السبب عند القضاء اي سبب استحقاق الشفعة زال قبل التملك وهو الاتصال بملكه وانه شرط
بخلاف القياس فيراعى جميع ما ورد به النص فصل ولا شفعة لوكيل البائع يعني الوكيل
بائعا وان لم يوجد منه البيع حقيقة لان الوكيل لما باع بامره فكان الموكل باعه وفي بعض النسخ
للوكيل البائع وهذا الظاهر والبائع تارك للشركة والمجاورة فلا يتضرر به اي الشفعة انما شرعت لدفع
الضرر والوكيل اصيل في حقوق البيع فيكون هو البائع وقد رضي بترك الشفعة ورضي ترك الشفعة
اذا كان شريكا والمجاورة اذا كان جارا فلا يستوجب دفع الضرر بثبوت الشفعة وكذلك ان ضمن الدرك
لانه ضمن له ان يخلص له الدار فيكون راضيا بترك الشفعة ضرورة قوله كالمشتري اي اذا اشترى
رجل لنفسه دارا لم يسقط شفعته فيها وهو ظاهر وكذلك اذا اشترى لوكيله حتى ان اخذ الشفعاء اذا ادرك
الدار فهو على شفعته ويظهر ذلك عند مزاحمة من هو دونه حتى اذا جاء شفيع دونه لا شفعة له ولو جاء
شفيع مثله ياخذ منه نصف الدار لا لطالب للشركة والمجاورة

اي ليس في اخذه بالشفعة ما يبطل شراءه لان الشراء لطلب الشركة والمجاورة وطلب الشفعة كذلك
فلا يجعل هذا مبطلا لذلك بخلاف البيع فانه لابطال الشركة والمجاورة والشفعة لاثباتهما فيكون
احدهما منافيا للآخر ومبطلا له وحقيقة الفقه فيه ما ذكر في المبسوط ان الشفعة انما يبطل باظهار
الشفيع الرغبة عن الدار لا باظهار الرغبة فيها والشراء اظهار الرغبة فيها في المشتري فلا يكون
ابطالا واما البيع فاظهار الرغبة عنها فيكون ابطالا للشفعة فان اسقط الخيار وجبت الشفعة
ويشترط الطلب عند شرط الخيار في الصحيح لان البيع يصير سببا عند ذلك والشفعة يتعلق بخروج
المبيع عن ملك البائع حتى اذا اقر البائع بالبيع ثبت الشفعة وان كان المشتري يكذبه لان الملك للبائع
اي حقيقة او تقديرا اما حقيقة اذا كان قبل القبض واما تقديرا اذا كان بعده لثبوت ولاية
الفسخ للبائع شرعا دفعا للفساد فيجعل كالمفسوخ بناء على الظاهر فان سقط الفسخ بان بيع ذلك
من الغير او بنى المشتري فيها بناء او غرس نخلا او وهب فانه يسقط حق الفسخ ويجب الشفعة في ضمن هذه
من الاشياء والسقوط في ضمن البناء قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يسقط ومتى سقط حق البائع في الاسترداد
بالبيع فللشفيع الخيار بين ان يأخذها بالبيع الاول بالقيمة لكن بعدما ابطل البيع الثاني وبين ان يأخذ
بالبيع الثاني بالثمن فان قيل الشفيع اذا نقض البيع الثاني عاد حق البائع في الاسترداد فينبغي
ان لا يثبت للشفيع حق الشفعة قبل البيع الثاني صحيح وانما ينقض لحق الشفيع اقتضاء وقد عرف
انما ينقض لثبات حق لا يصلح ان يكون مبطلا لذلك ولان انتقاض البيع الثاني عاد لحق الشفيع
فلا يجوز ان يكون مبطلا لحق الشفيع لئلا يعود الى موضوعه بالنقض اخذها بمثل الخمر وقيمة الخنزير
لان هذا البيع مقضي بالصحة فيما بينهم والخمر كالخل والخنزير كالشاة فيأخذ في الاول بالمثل وفي الثاني
بالقيمة الا ان يكون بعوض بان قال وهبت هذا العبد لك على ان تعوضني كذا فيكون هبة ابتداء بيعا
انتهاء فيشترط قبض البدلين في ان لا يكون الموهوب ولا عوضه شائعا ويشترط الطلب وقت القبض
حتى لو سلم الشفعة قبل قبض البدلين كان باطلا لانه انما يصير سببا للملك عند القبض **فصل**
اختلف الشفيع والمشتري في الثمن صورة المسألة فيما اذا كانت الدار مقبوضة والثمن منقود او نقد
من خلاف لا يجري التحالف لانه ليس منصوص

يكون صح

منصوص ولا في معناه لانه ان كان يدعي استحقاق الدار عليه فالمشتري لا يدعي عليه شيئا لتخيره بين
الترك والاخذ فلا يتحقق الانكار وهو شرطه لانه يثبت حق التملك فكانت ملزمة وبينة المشتري غير ملزمة
والبينات للالزام وهذا لانه اذا قبلت بينة الشفيع وجب على المشتري تسليم الدار شاء او ابى واذا
قبلت بينة المشتري لا يجب على الشفيع شيء لتخيره بين الاخذ والترك ولانه يثبت الزيادة فكانت اكثر اثباتا
والبينات للاثبات فمهما كان اكثر اثباتا كان اولى كبينة البائع والمشتري في مقدار الثمن وان ادعى
المشتري ثمنا الى اخره ولم يذكر انه هل قبض المشتري الدار ام لا وذكر في المبسوط اذا اختلف البائع
والمشتري والشفيع في الثمن قبل نقد الثمن والدار مقبوضة او غير مقبوضة فالقول قول البائع في الثمن وهذا
يشير الى انه لا فرق بين ان يكون في يده او لم يكن الا بولاية اي البائع لما قبض الثمن فقد انتهى حكم العقد
وخرج هو من البين وصار كالاجنبي فلا يعتبر قوله لانه لا يتصور التحالف بالحط العقد لانه لو التحق
بالعقد فاما ان يصير العقد هبة ولا شفعة في الهبة او يصير بيعا بغير ثمن فيكون فاسدا ولا شفعة في البيع الفاسد
بخلاف حط البعض لان العقد به ولا كان بيانه انه بالزيادة يتغير الثمن وبتغير الثمن يتغير العقد فصار
كانه جرى بينهما عقدان ولو كان كذلك حقيقة بان جدد العقد باكثر من الثمن الاول لم يلزم الشفيع حتى كان
له ان يأخذ بالثمن الاول قوله واذا اجتمع الشفعاء الى اخره صورته دار بين ثلاثة لواحد نصفها ولآخر ثلثها
وللآخر سدسها فباع صاحب النصف نصيبه فانه يقسم بين الشريكين عندنا نصفان وعند الشافعي اثلاثا
وهذا بناء على انه جعل الشفعة من مرافق الملك او حقوقه فيتقدر بقدره كالولد والثمرة والربح ولنا
ان سبب الشفعة الاتصال والحكمة دفع الضرر وقد استويا في سبب الاستحقاق ودفع الضرر فيستويان
في الاستحقاق وهذا لان علة الاستحقاق نفس الاتصال في الملك الا ترى ان صاحب الكثير لو باع حصته
كان لصاحب القليل ان يأخذ كله كما لو باع صاحب القليل وكثرة الاتصال يشعر بكثرة العلة والترجيح
بقوة في الدليل لا بكثرته كما عرف في الجراحات واقامة الشهود وما ذكره لا يصح لانه جعل حكم العلة متولدا
من العلة ومنقسما على اجزائها الشفيع انما يتملك مثل ما ملكه المشتري صورة ومعنى كما في المثليات او معنى
لا صورة كما في ذوات القيم والعرض ما لا مثل له فيجب القيمة ولهذا لو بيع الشيء بالقيمة فهو في حالة البقاء
وانه غير مانع فصار كما لو استحق احد العبدين في تفسد

البيع في الباقي وان كان هذا بيعًا بالحصة ويعتبر قيمة ذلك الشيء وقت الشراء لا وقت من الاخذ لاخذهما
الشفيع بقيمتهما اي اخذ شفيع كل واحد منهما مشفوعة بقيمته من الاخر من الاصل ان الانسان قد يختار
عليه تحصيل جنس دون جنس وقد يرغب في شراء شيء عند قلة الثمن دون كثرته فكان هذا القصد مفيدًا
فكانه قال سلمته ان كان الثمن كذا وان كان المشتري كذا فاذا تبين خلافه فهو على شفعته قوله
لانهما جنس واحد معنى ولا يعارض ان التفاضل يحل بينهما فيكونان جنسين لانهما جنسان صورة جنس
واحد معنى لان المقصود هو المالية والثمنية ومبادلة احد النقدين بالاخر ليست عادة فلا يفيد
رضاه بالصورة وانما يتقيد بالمعنى وهو مقدار المالية فيكون تسليمه صحيحًا الا اذا كانت مالية الثمن
اقل مما اخبر … هذا لانه لا يرغب في شراء الشيء بالف درهم لا يرغب في شرائه ايضًا بمائة دينار قيمتها
الف درهم و… ايكون مفيدًا من التقييد لا يعتبر قوله اشترى دارا لغيره اي بطريق الوكالة فصل
ان كل من باشر العقد فهو القاير في الحكم وهذا هو من الاولى ثم الوكيل هو المباشر حتى يضيف الى نفسه
فيقول بعت واشتريت ولا يقول اشتريت لفلان ويثبت الملك له اولا الى غير ذلك من الاحكام الا ان يسلمها
الى الموكل لانه لم يبق له يد ولا ملك فيكون الخصم هو الموكل فصل فالشفعة للجار في السهم
اي دون الثاني لوجود السبب بلا مزاحم وهو الجوار قوله لانه شريك فيه لان المشتري شريك فيه والشفيع جار
والشريك اولى وتاويل المسألة اذا ابتاع منها سهما بثمن منها فرده اما اذا ابتاع السهمان فله الشفعة فيهما وهاتان
المسألتان تصلحان حيلة لمن ارادها فلذلك ذكر بعدهما حكم الحيلة وهي ما يتلطف بها لدفع المكروه
او لجلب المحبوب وانها اسم من احتيال ومن اختلاف في الاحتيال قبل الثبوت اما بعد الثبوت فيكره الحيلة
بالاتفاق كذا ذكر في غير موضع لانه يبقى ملك نفسه اذا كان بعد الثبوت او البائع اذا كان قبل الثبوت اي المشتري يبقى ملك نفسه
والظاهر ان البائع هو المراد لما ذكرنا فالحيلة في الزكوة ان يبيع المال بشيء خسيس عند تمام الحول او يهبه
لولده قوله بقيمة البناء والغرس ذكر في الهداية انه يعتبر قيمة البناء والغرس مقلوعًا كما مر في الغصب
فله الخيار اي فله الخيار في تملك البناء كمن غصب ثوبًا ابيض فصبغه احمر كما مر في الغصب ولا يرجع بقيمة
البناء والغرس اي لا يرجع على البائع ان اخذ منه ولا على المشتري ان اخذها منه ويرا علمه قوله لان البائع
والمشتري لم يضمنا سلامته قوله لان هذه من ثمار

تباع ولهذا يدخل في البيع من غير ذكر وهذا لان قوام البناء بالارض كقوام الوصف بالموصوف ولهذا
جعلنا الاطراف بمنزلة الاوصاف لان قوامها بقوام الاصل فالاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن ما لم
مقصودًا بخلاف ما اذا نقض المشتري البناء لانه صار مقصودا بالاتلاف فيقابلها شيء من الثمن كما لو فوتت
البائع طرف المبيع قبل التسليم فانه يسقط حصته من الثمن قوله لان البناء مضمون على المشتري فلا
يضمن مرتين اي المشتري قد ضمن البناء مرة حتى سقط الثمن بمقابلته فلو ضمن الشفيع لصار البناء
مضمونا مرتين مرة على المشتري ومرة على الشفيع وانه لا يجوز كذا قاله شيخنا رضي الله عنه ويحتمل ان يكون
معناه ان البناء مضمون على المشتري بواسطة الاتلاف لانه في نفسه سبب للضمان لكنه سقط الضمان هنا
بناء على كونه مملوكا له فصار كالمستفيد به عوضا من هذا الوجه فلو اخذه الشفيع بالثمن صار البناء
مضمونا مرتين النقض الحاصل من النقض هو البناء المنقوض قوله لانه منقول بطلت تبعيته
اي صار مفصولا عن الارض لم يبق تبعا وهو في نفسه منقول وانما كان ثبوت حق الشفعة فيه لاتصاله
بالارض ولم يبق الاتصال قوله من ابتاع ارضا وعلى نخلها ثمر معنى المسألة اذا ذكر الثمر في البيع لانه لا يدخل
من غير ذكر والثمر والبناء بثلاث من فوق قوله وللشفيع خيار الرؤية اي اذا قضي للشفيع بالدار ولم يكن
راها فله خيار الرؤية فان وجد بها عيبا له ان يردها لان الاخذ بالشفعة بمنزلة الشراء فيثبت فيه احكامه
شرط المشتري لا يلزم غيره لانه ليس بنائب عنه في الاسقاط فلا يملك اسقاطه وان شاء صبر حتى ينقضي
من اجل مراده الصبر عن الاخذ اما الطلب عليه في الحال حتى لو سكت عنه بطلت شفعته والحاصل ان له
الصبر عن طلب الخصومة دون طلب المواثبة وطلب التقرير واذا اشترى دارا فسلم الشفيع الى آخره هذه المسألة
مبنية على اصول منها انه اذا عاد الى قديم ملك البائع لا يتجدد للشفيع الشفعة لان حقه لم يكن ثابتا
في قديم ملكه واذا لم يعد الى قديم ملكه كان هذا في معنى ملك حادث له بسبب مبتدا فيتجدد له حق الشفعة
والرد بعد القبض بالعيب او بالاقالة بهذه الصفة حتى لو كان موهوبا لا يرجع فيه الواهب بخلاف الرد
بخيار الشرط والرؤية والعيب قبل القبض او بعده بقضاء القاضي ومنها ان الاقالة والرد بالعيب
بغير قضاء بمنزلة البيع المبتدا في حق غيرهما لانه تم بتراضيهما ولست المعاوضة الا هذا غير انهما سمياه
فسخا وقصداه وليس لهما الولاية الا على نفسهما فكان فسخا

في حقهما ومنها ان الرد بالعيب قضاء فسخ من كل وجه لان للقاضي ولاية دفع الضرر بفسخ العقد
الذي جرى بينهما لا بانشاء العقد ومنها ان الرد بالعيب قبل القبض فسخ من كل وجه سواء كان بقضاء
او بغير قضاء لان الراد متفرد به ولا يحتاج الى رضا صاحبه او قضاء القاضي اذا ثبت هذه الاصول
فنقول لا فرق في الفصل الاول بين القبض وعدمه اعني اذا رده بعد ما رده او شرط او بعيب بقضاء
وفي الفصل الثاني وهو ما اذا رده بالعيب بغير القضاء مراده ان يكون بعد القبض لانه قبله فسخ من الاصل
وان كان بغير قضاء قوله لانه بيع جديد فيما لا يختص به او فيهما اي الاقالة والرد بالعيب بغير قضاء فسخ
فيما يختص بالعقد وهو المبيع او الثمن في حقهما اي البائع والمشتري وبيع جديد فيما لا يختص به او فيهما وشرح
ذلك في مسائل منها اذا باع مكيلا او موزونا ثم تقايلا او رد عليه بالعيب بغير قضاء فيصح من الاقالة
والرد بالعيب بدون اعادة الكيل والوزن ولو كان بيعا لما جاز لان الكيل والوزن يختص به او فيهما ومنها
ان خيار الرؤية لا يثبت في الاقالة والرد بعيب لانه يختص بالعقد ولو كان بيعا لثبت فيه خيار الرؤية ومنها
انه اذا اشترى شيئا منقولا ثم تقايلا او رد عليه بخيار عيب قبل القبض فانه يصح ولو كان بيعا لما جاز
لان بيع المنقول قبل القبض لا يجوز فهذه المسائل تدل على ان الاقالة والرد بالعيب فسخ فيما يختص به او
بهما ومنها اذا اشترى عبدا وقبضه ثم تقايلا او رد بعيب فادعى ذلك العبد انسان لا تقبل شهادة المشتري
في تلك الدعوى ولو كانت الاقالة فسخا لقبلت شهادته لان ذلك العقد صار كان لم يكن لانه سعى في حق
من جل لان من جل غير مختص بالعقد ومنها انه اذا اشترى جارية ثم تقايلا او رد عليه بعيب بعد
القبض يجب الاستبراء ولو كان فسخا لما وجب واذا ثبت هذا فالشفعة غير مختصة به لا بهما فيكون الاقالة
والرد بالعيب بغير القضاء بيعا جديدا في الشفعة ولهذا افاد في خيار الشرط والرؤية والرد بالعيب بقضاء
لان المعاوضة المطلقة غير موجودة ثم واليه اشار في قوله لانه ابطال وفسخ لا بيع القسمة بيع لما ذكرنا
ولما ذكرنا فاورد عقيبها كتاب القسمة — القسمة اسم من الاقتسام لغة وفي الشرع
عبارة عن جمع النصيب الشائع في مكان معين وفي الركن في القسمة هو الفعل الذي يقع به الافراز كالكيل
في المكيلات والعد في العدديات والذرع في الذرعيات وشرط جوازها على الخصوص اذا لا تبدل
منفعته بالقسمة ولا يفوت لان الافراز ما كان لكل واحد قبل

القسمة من الملك والمنفعة وانما يتحقق هذا اذا بقي المفرز على ما كان قبل الافراز باصله ومنافعه
فاما اذا تبدل بشيء مما ذكرنا لا يكون افرازا بل تبديلا وحكمها تعيين نصيب كل واحد من نصيب
صاحبه وثبوتها بالكتاب هو قوله تعالى ونبئهم ان الماء قسمة بينهم وشريعة من قبلنا تلزمنا
اذا لم ينفها الشرع والسنة فيها غير واحد واعلم ان القسمة تشتمل على الافراز والمبادلة
لان ما ياخذ كل واحد منهما نصفه ملكه حقيقة ولم يستفد من جهة صاحبه فيكون افرازا والنصف
الاخر ملك صاحبه وقد تملكه من جهته بازاء ما ترك على صاحبه حقه فكان مبادلة وجهة الافراز راجحة
في المثليات لان احدهما يقدر ان ياخذ نصيبه حال غيبته فلو كانت معاوضة لما قدر بانفراده
لعدم شرطها وهو الرضا ولان التفاوت بين ابعاض المكيلات والموزونات معدوم فيجعل نصف كل
واحد منهما كانه كان ذلك له من الابتداء وجهة المبادلة راجحة في غير المثليات لان احدهما
لا يقدر ان ياخذ نصيبه عند غيبة الاخر والتفاوت بين الاعضاء والاجزاء موجود فلا يمكن ان يجعل
كانه اخذ حقه قوله لان منفعته لعامة الناس فيكون كفايته في مالهم لان الغرم بالغنم فان لم يفعل
اي لم يجعل الرزق في بيت المال نصب قاسما يقسم باجر على المتقاسمين القسمة يشابه القضاء من
حيث انه قطع الخصومة ويتم به قطع المنازعة ويشابه سائر الاعمال من حيث انه امر حسي اذ القضاء
ليس بامر حسي بل هو امر شرعي فمن حيث انه قضاء يحرم له اخذ الاجرة ومن حيث انه كسائر الاعمال الحسية
المباحة يجوز اخذ الاجرة عليه فعملنا بالشبهين وقلنا بانه يجوز ولا يستحب وفي بعض النسخ انه امر
حسن اي امر حسن يجوز اخذ الاجرة عليه كالخياطة وغيرها وليس بمفروض ولا محظور فان اخذ الاجرة
عليها لا يجوز كتعليم القرآن والغناء والنوح ويجب ان يكون عدلا مامونا عالما بالقسمة لانه لا بد
من القدرة وهي العلم ومن الاعتماد على قوله وذلك بالعدالة والامانة ولا يجبر القاضي الناس على قاسم
واحد معناه لا يجبرهم على ان يستاجروه لانه لو تعين لتحكم بالزيادة على اجر مثله فيلحقهم الضرر لان
تمييز الاقل من الاكثر كتمييز الاكثر من الاقل اي المعقود عليه هو التمييز ولا تفاوت في ذلك بينهم لانه كما
يميز نصيب صاحب الكثير بجملة عن نصيب صاحب القليل يميز نصيب صاحب القليل عن نصيب صاحب الكثير
وربما يكون عمله في نصيب صاحب القليل اكثر لان الحساب

ويعكس

بدون تفاوت لا نقصانا وزيادة فيقلل بعض من نصيبا فلعل مرمة صاحب القليل اشق وقد

من غيره فلا يعتبر ذلك لما يعارض الحجتان فيعتبر نفس اليسير ونحوه في ذلك سواء لانه من حقوق الملك اي

من جهة مونة تلحق الشركاء بسبب الملك فيتقدر بقدره كنفقة المملوك المشترك لان الغرم بالغنم والغنم

بين الشركاء على قدر الملك فكذا الغرم عليهم بقدره قوله لعله لم يمت او له وارث آخر الى آخره

اي انه لا يتمكن من القضاء بالقسمة حتى يقضى بموت المورث ولا يتمكن من القضاء بقولهم لان قولهم ليس بحجة

في ذلك لانه يتعلق بموته احكام لوقوع الفرقة بينه وبين زوجته وعتق امهات اولاده ومدبريه

وحلول آجاله وذلك امور ورآء ما في ايديهم فلا يكون قولهم في ذلك حجة فيكلفهم اقامة البينة على ذلك

وتقبل هذه البينة من غير خصم لانها تقوم للاثبات ولانه النظر في حق من هو عاجز عن النظر بنفسه فصار

كرجل قال للقاضي ان هذه دابة فلان عندي وديعة فافرض لها بالنفقة لم يجب على القاضي الاجابة له

حتى يقيم البينة على ذلك وبين جعل القاضي خصما هناك فليجعله خصما ههنا وعندهما يقسم باعترافهم

لان اليد دليل الملك والاقرار امارة على الصدق فيثبت الملك لهم بقولهم ولا حاجة لهم الى اثبات الملك

بالبينة لانه لا منازع لهم واذا ثبت الملك لهم فقد سألوا القاضي ان يقسم بينهم ملكهم فعليه ان يجيبهم

الى ذلك كما لو ادعوا الملك مطلقا ولم يذكروا ميراثا ولا غيره ويذكر في كتاب القسمة اي القاضي يذكر

في صك القسمة انما انه قسمها باقرارهم ليقتصر القضاء عليهم ولا يتعداهم وهذا لانه متى كانت القسمة

بالبينة يتعدى عنهم ولا يقتصر عليهم لان البينة حجة في حق الناس كافة حتى لو ادعى احد على الميت لا

يحتاج الى اقامة البينة على موته ولو ادعى ام ولده او مدبره العتاق والقاضي يقضي بالعتق ولا

يكلفهما اقامة البينة فيحتاج الى ازالة اللبس انه قسم بالاقرار لا بالبينة وهذا معنى قوله لانه اذا

فعل كذلك يزول اللبس قوله لان غير العقار غير محفوظ لانه بعرض التوى والتلف وفي القسمة

تحصين وحفظ لها وهذا لان القسمة في المنقول نوعان قسم تحصين وحفظ على الميت وقسمة ازالة

ملك الميت فمتى لم يثبت الموت للقاضي معاينة او بالبينة يقسم العروض بينهم تحصينا على الميت حتى

لو ظهر له غريم نقض وهذا الحفظ يحصل بالقسمة لان المنقول مضمون على من يقع في يده وقبلها يكون

امانة ومتى ثبت بالبينة كانت القسمة للامرين وقسمة العقار

غير ممنوعة لانها محصنة بنفسها قوله لانه لم يتقرر الاحد فيه حق لان بعد البيع والتسليم

لا يبقى المبيع على حكم ملك البائع الا ترى ان ما يحدث من الزوائد يحدث في ملكه من كل وجه لا

في حكم ملك البائع واذا كان كذلك لم يكن القسمة قطعا لملك البائع حتى يمنع القضاء بالقسمة بخلاف

الميراث لان التركة مبقاة على ملك الميت قبل القسمة بدليل ان الزوائد تحدث على ملكه حتى ينفذ

وصاياه فيها وتقضى ديونه منها وبالقسمة يسقط حق الميت عن التركة حتى لا يثبت حقه فيما يحدث

بعد ذلك من الزوائد فكان هذا منه قضاء على الميت بقطع حقه فلا بد من الحجة قوله قسمها بينهم

لانه ليس في القسمة هنا قضاء على الغير فانهم ما اقروا بالملك لغيرهم الضرر الذي يلحقه بالتهايؤ هو ان

المنفعة لا تدوم عند المهاياة لان التهايؤ جمع المنافع على التعاقب فيحتاج الى القسمة لاستدامة

المنفعة وان كان لا يحرم منفعة اي لكثرة نصيبه ويستدل عليه بقوله لقلة نصيبه وهو كقوله تعالى

اصلها ثابت وفرعها في السماء اي اصلها ثابت في الارض وفرعها ثابت في السماء فيستدل بالخبر في الاول على

الخبر في الثاني وبالطرف الثاني على الطرف الاول وكقوله تعالى فجاءها بأسنا بياتا او هم قائلون

اي فجاءها بأسنا بياتا او هم نائمون او نهارا او هم قائلون فيستدل ببياتا على نهارا وبقائلون على

نائمون ويسمى هذا صنعة الالتفات قوله لانه طالب تكميل منفعة ملكه لانه يطلب منه ان يخصه

بالانتفاع بملكه ويمنع غيره من الانتفاع بملكه وهذا منه طلب الانصاف فعلى القاضي ان يجيبه الى ذلك

ولا يعتبر استضرار الآخر لانه يريد ان ينتفع بملك شريكه وللانسان ان يمنع غيره من الانتفاع بملكه بخلاف

صاحب القليل لانه متعنت في طلب القسمة فالقاضي يجيب المتعنت بالرد لانه اذا كان متعنتا لا يكون

له فيها منفعة واذا لم يكن فيها منفعة فلا حق له فيها ومن لا حق له في الشيء لم يصح دعواه فيه فلا تقضى له

به والتعنت طلب العنت وهو المشقة وذكر الجصاص على قلب هذا لان صاحب الكثير يريد الاضرار

بغيره والآخر يرضى بضرر نفسه قوله لم يقسم الا بتراضيهما لان الجبر على القسمة لتكميل المنفعة

وفي هذا تفويتها فيكون اضرارا بهما ويجوز بتراضيهما لانهم لو اقدموا على اتلاف الملك لم يمنعهم من

ذلك فكذلك اذا ارضيا بالقسمة لان المنفعة لها حاصلة من جنس واحد فيتحقق المعادلة في المنفعة

للتقارب في المقصود فيثبت للقاضي ولاية الاجبار

بعض الشركاء عليه وقال يقسم الجنسين لحكم الغير اي القاضي لا يقسم من اجناس المختلفة من كل وجه قسمة
جمع بان جمع نصيب احدهما في الابل ونصيب الاخر في جنس اخر كالبقر مثلا لان في قسمة الجمع فيها تفوت
جنس المنفعة على الاول لان قبل القسمة كان له منفعة البقر والابل وبعدها تفوت احدى المنفعتين
لا محالة فلا يقع القسمة تمييزا بل يقع معاوضة وسبيلها التراضي دون جبر القاضي فان تراضوا
ما القسمة في الجنسين قسمه القاضي بينهم وقال لا يقسم الرقيق والجواهر اي لا يقسم جبرا وتاويل المسألة
ان يكون جمعهما مال الغير المعتبر المعادلة في المالية والمنفعة وذلك يتفاوت في الادمي باعتبار معان
باطنة ولا يوقف على حقيقتها كالذهن والكياسة الا ترى الى قول القايل ربما كان واحد يعدل من الف الفا
والوف تراهم لا يساوون واحدا وقد ترى الانسان ما ليس فيه حقيقة او اكثر مما هو فيه فيتعذر
اعتبار المعادلة في المالية فالتحق بالاجناس المختلفة ولا يجري الجبر فيها . والتفاوت فيها بين الجواهر
افحش الا ترى انه لو تزوج على لؤلؤة لا يصح التسمية ويصح ذلك على عبد فاولى ان لا يجبر على القسمة
وقالا يقسم الرقيق اي اذا كانوا ذكورا كلهم او اناثا لان مراعاة المعادلة في المنفعة ممكنة
اي يجمع القاضي نصيب احدهما في بعض الرقيق ونصيب الاخر في البعض لتفاوت المقصود باتحاد الجنس
فيقسم بطلب بعضهم كساير الحيوانات وقوله والدار في يديهم اي في ايديهما اعلم ان احد الورثة
يقوم مقام الميت وينتصب خصما عنه لان ملك الوارث ملك خلافة ولهذا ثبت له حق الرد بالعيب
على بايع المورث ويصح اقالته معه فيستقيم ان يجعل بعض الورثة خصما عن البعض في ملك لاتحاد
السبب في حقهم وهو الخلافة عن الميت واذا ثبت هذا فنقول اذا حضر اثنان وطلب احدهما القسمة
قام الطالب مقام نفسه والاخر يقوم مقام الميت وثبت حق البايع الغايب بطريق البيع وصارت
القسمة قضاء بحضرة المتخاصمين بخلاف الملك الثابت بالشراء لانه ملك جديد ولهذا لا يرد بالعيب على
بايع بايعه فلا يصلح احد الشريكين خصما عن الاخر والقاضي لا ولاية له على الغايب فلم يجز القضاء عليه
من غير خصم حاضر عنه الا ترى ان احد الورثة اذا كان غايبا واقاموا البينة قسمت الدار بينهم وعزل
نصيب الغايب وفي الدار المشتركة اذا كان احدهم غايبا لم يقسمها لانهم يستحقون عليه وهو غايب
والحاضرون ليسوا خصما عنه اما الورثة ادعوا الاستحقاق

على الميت فكان كل واحد منهم خصما عن الكل هذا حاصل ما ذكره شمس الائمة السرخسي رحمه الله وغيره
من المشايخ لكن بقي من اشكال في لفظ الكتاب وهو قوله لان القاضي يقوم مقام الوارث لان القاضي
لا يقوم مقام غير الوارث وذكر القاضي الامام ابو زيد رحمه الله ما يزيله فقال اذا اقاموا البينة
فانهم يدعون استحقاقا على الميت فيصير بعضهم مدعيا والبعض خصما عنه وان كان مقرا ببطلان
اقراره على الميت فيسمع عليه البينة لان كل واحد منهم خصم عن الميت فيما يستحق للميت وعليه كما
نقول في الوصي اذا ادعى عليه دين فاقر به لم يصح اقراره ومتى قامت عليه البينة سمعت اذ راى القاضي
نفسه ينصب خصما لان الاجابة يتوجه عليه وان حضر وارث واحد لم يقسم اي وان اقام البينة لان
القسمة لا تصح الا بين المتقاسمين لان ملك الوارث ملك خلافة على ما تقدم فلا بد من اقامة البينة على
خلافتهم واذا لم يكن بد من اقامة البينة عليها فلا بد من المدعي والمدعى عليه والواحد لا يصلح ان
يكون مدعيا ومدعى عليه بخلاف ما اذا احضر اثنان على ما بينا من قبل وعندهما يقسم هذا اذا كانت
الدور في مصر واحد فان كانت في مصرين لا يجمعان في القسمة عندهما الا ما روي عن محمد رحمه الله
لهما ان الدور جنس واحد لاتحاد المقصود وهو السكنى الا انها تتفاوت في منفعة السكنى باختلاف
البلدان في المحال والجيران والقرب الى المسجد والماء من هذا الوجه يشبه الاجناس المختلفة فكان
الراي فيه الى القاضي عند تعارض الادلة ان مال الى الجنس الواحد قسمها اذا كان لهم فيه نفع وان مال
الى اختلاف الجنس لا يقسم وهذا معنى قوله وان كان الاصلح لهم ذلك اي يقسمها جبرا ان كان الاصلح
لهم ذلك وله ان القسمة افراز وانما يكون افرازا اذا بقيت المنفعة الاولى على ما كانت قبل القسمة
ثم المنافع في الاجناس المختلفة مختلفة فلا يقسم جمعا لان الانصباء متى جمعت في جنس فات جنس منافع
ساير الاجناس فامتنعت القسمة لفوات معنى المنفعة لانها اجناس مختلفة الا ترى ان الحمام لا يقسم
ولا يجمع نصيب كل واحد منهم في بيت والجنس واحد لفوات المنفعة وهذا المعنى بعينه موجود في الدور
اذ رب دار تصلح للخزانة ورب دار تصلح للتفرج لا للصيانة من الهوام ورب دار تصلح للاكرين
جميعا فعلم ان الدور اجناس مختلفة حكما والجبر لا يجري في الاجناس المختلفة يوضحه انه لو تزوج
على دار كالتزوج على ثوب في التوكيل بشراء دار كالتوكيل

بشراً ثوب حتى لا يصح في الكل فعلم ان الدور اجناس مختلفة حكماً والكلام فيه كالكلام في الرقيق
فلهذا لم يشتغل بالدليل من الطرفين واكتفى بقوله كالرقيق وينبغي للقاسم ان يفرز ما يقسمه اي
يفرزها اراد قسمته عالم يرد وذكر في الهداية وبعض نسخ النافع تصوره اي تصويره على قرطاس
ليرفع ذلك القرطاس الى القاضي حتى يتولى الاقتراع بينهم ان لم يأمره بالاقتراع بينهم ويعدله
اي يسويه على سهام القسمة ويروى يعزله اي يقطعه بالقسمة عن غيره ومعناه يعني بالافراد ويذرعه
ليعرف قدره ويقوم البناء لحاجته اليه في الاجرة ويفرز كل نصيب ليقطع المنازعة على التمام ثم
يكتب اساميهم ويجعلها قرعة ثم يلقب نصيبا بالاول والى الاخر قال الشيخ الامام شمس الائمة الكردري
صورته اذا كان لاحدهم نصف وللاخر ثلث وللثالث سدس يلقب النصف بالاول والثلث بالثاني
والسدس بالثالث فان خرج السدس اولا يدفع من السهم الاول وهو النصف وان خرج بعده النصف ثم
الى ما يليه حتى يتم النصف ويدفع الى صاحبه ثم الى الاخر وقال مشايخنا رحمه الله صورته ارض بين جماعة
لاحدهم سدسها وللاخر نصفها وللاخر ثلثها يجعلها ستة اسهم ويلقب الجزء الاول بالسهم الاول والذي
يليه بالثاني والثالث على هذا ويكتب اساميهم ويجعلها قرعة ثم يلقيها في كمه فمن خرج اسمه اولا
فله السهم الاول فان كان ذلك يعني سهمه بان كان صاحب السدس فله الجزء الاول وان كان صاحب الثلث
فله الجزء الاول والذي يليه وان كان صاحب النصف فله الجزء الاول واللذان يليانه ولا يقال في الاقتراع
تعليق الاستحقاق بخروج القرعة فيكون في معنى القمار وانه حرام لان في القمار تعليق اصل الاستحقاق
بما يستعمل فيه وهنا اصل الاستحقاق لكل واحد منهم لا يتعلق بخروج القرعة فلا يكون في معنى القمار
فوكله تطييبا للقلوب وازالة للتهمة اي تهمة الميل وفيه اشارة الى ان القرعة ليست بواجبة وذكر
في الهداية لو عين لكل واحد نصيبا من غير اقتراع جاز ولا يدخل في القسمة الدراهم قال الشيخ الامام
بدر الدين رحمه الله صورته دار بين جماعة فارادوا قسمتها وفي احد الجانبين فضل بناء فاراد احد الشركاء ان
يكون عوض البناء بدراهم واراد الاخر ان يكون عوضه من الارض فانه يجعل عوض البناء من الارض ولا
يكلف الذي وقع البناء في نصيبه ان يرد بازاء البناء دراهم الا اذا تعذر فحينئذ للقاضي ذلك في الصورة
هذه الا ان يكون الدراهم من التركة لا يدخل في قسمة الدار

لانه ذكر قبل ولا يقسم الجنسين هذا وهذا استضح لمن تامل في المبسوط وغيره فوكله لانه يصير بيعا بقدر
الدراهم لانه لا يمكن اعتبار حصة من فرازه ويصير مبادلة وبيعا ولا جبر في البيع فان قسم سهم ولاحدهم
مسيل في غيره صورة المسالة ما ذكر في المبسوط دار بين رجلين وفيها صفة فيها بيت وبابه في باب البيت
في الصفة ومسيل ماء ظهر البيت على ظهر الصفة فاقتسما فاصاب الصفة احدهما وقطعة من الساحة ولم
يذكروا طريقا ولا مسيل ماء وصاحب البيت يقدر ان يفتح بابه فيما اصابه من الساحة ويسيل ماءه في ذلك
واراد ان يمر في الصفة ويسيل ماءه على ما كان له قبل القسمة فليس له ذلك سواء اشترط كل واحد منهما
ان له ما اصابه بكل حق له او لم يشترط لانه امكن تحقيق معنى القسمة من غير ضرر لان المقصود
قطع الشركة وتتميم المنفعة ولم يحصل فيفسد القسمة وهذا اذا لم يشترط في القسمة الحقوق فاما اذا
شرط ذلك فان الطريق والمسيل يترك على حاله في نصيب الاخر سفل لا علو له في غيره صورة ذلك بان يكون
العلو مشتركا بين اثنين وسفله للاخر وسفل مشترك بينهما وعلوه للاخر وعلو وسفل مشترك بينهما
قال ابو حنيفة رحمه الله يحسب في القسمة ذراع من السفل بذراعين من العلو وقال ابو يوسف رحمه الله
ذراع بذراع وقال محمد رحمه الله يقسم بالقيمة قيل ان ابا حنيفة رحمه الله اجاب بناء على ما شاهد
من عادة اهل الكوفة في تفضيل السفل على العلو وابو يوسف اجاب على ما شاهد من عادة اهل بغداد في
التسوية بين العلو والسفل في منفعة السكنى وهو رحمه الله وكان ما حكي عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
تقدير القيمة في عصرهم ومصرهم اشارة الى ان المختار قول محمد رحمه الله وانما قال كذلك لان القيمة في زمنهما كذلك
وقيل هو بناء على اصل اخر وهو ان عند ابي حنيفة رحمه الله لصاحب السفل منفعتان منفعة السكنى
ومنفعة البناء فانه لو اراد ان يحفر في سفله سردابا لم يكن لصاحب العلو ان يمنعه عن ذلك ولصاحب العلو
منفعة واحدة وهي السكنى فانه لو اراد ان يبني على علوه علوا اخر كان لصاحب السفل منعه عن ذلك
وابو يوسف يقول لصاحب العلو ان يبني على علوه اذا كان لا يضر بالسفل كما كان لصاحب السفل ان
يحفر سردابا اذا كان لا يضر بالعلو فاستويا في المنفعة وتفسير قول ابي حنيفة رحمه الله ان يجعل بازاء مائة
ذراع من العلو الذي لا سفل له ثلثة وثلثون ذراعا من البيت الكامل وبازاء مائة ذراع من السفل الذي
لا علو له ستة وستون ذراعا وثلثا ذراع من البيت الكامل

منفعتين

وبازاء مائة ذراع من السفل الذي لا علو له ستة وستون ذراعا وثلثا ذراع لان العلو عنده
مثل نصف السفل وعند ابي يوسف رحمه الله يجعل بازاء خمسين ذراعا من البيت الكامل مائة ذراع من
السفل الذي لا علو له او مائة ذراع من العلو الذي لا سفل له لان السفل والعلو عنده سواء وعند
محمد رحمه الله لا يفتقر الى التفسير والفتوى على قوله كذا في المبسوط قوله لانهما عدلان ولا يقال انهما
فصل هو لان كونهما متهمان لانهما شهدا على نفسهما فلا يقبل كمن علق عتق عبده بفعل غيره فشهد ذلك الغير
على فعله لان فعلهما التمييز ولا حاجة الى الشهادة عليه او لانه لا يصلح مشهودا به لما انه غير لازم وانما
يلزمه بالقبض والاستيفاء وهو فعل الغير ومما شهدا بالقبض والاستيفاء فيقبل ولا فرق بين ما اذا
قسما باجر او بغير اجر هو الصحيح قوله لان هذه الدعوى تخالف اقراره بالاستيفاء اي انه
متناقض لانه قد اقر باستيفاء كل الحقه فدعواه لكونه متناقض فيما يدعيه في يد صاحبه فلا يقبل دعواه
وكان ينبغي ان لا تقبل بينته لانها تترتب على الدعوى الصحيحة ولم توجد للتناقض وقد صرح في المبسوط
ان البينة لا تقبل على هذا قوله لم يصدق على ذلك الا ببينة مشكل ويحتمل انه ما اراد به الا باقرار
صاحبه كما ذكر في المبسوط لم يصدق على ذلك الا ان يقر به صاحبه وهذا لانه كالبينة والمناقض
اذا صدقه خصمه ثبت استحقاقه وكان شيخنا رحمه الله التناقض عفو في موضع الخفاء كالعبد
يدعي الحرية بعدما اقر انه رقيق فكان هذه المسئلة ألحقت بتلك وذكر في المبسوط اذا اقتسم القوم
ميراثا بينهم او شراء وتقابضوا ثم ادعى احدهم غلطا في القسمة فانه لا يشتغل باعادة القسمة بمجرد دعواه
ولكن ان اقام البينة تعاد القسمة فالحاصل انه اذا لم يشهد على نفسه بالاستيفاء تقبل البينة
واذا اشهد على نفسه لا تقبل لوجود التناقض هنا وعدمه فيما اذا لم يشهد ويحتمل ان يكون قوله وقد
اشهد على نفسه زيادة من الناسخ او قوله الا ببينة قوله فالقول قول خصمه مع يمينه لانه يدعي عليه
الغصب وهو ينكر والقول قول المنكر مع يمينه ودعوى الغصب منه دعوى صحيحة لا تناقض فيها فيستوجب
بها اليمين على المنكر قوله وكذبه شريكه اي في قوله اصابني الى موضع كذا فالحاصل انهما اذا اتفقا
على قبض كل واحد منهما تمام نصيبه بالقسمة لم يكن اختلافهما بعد ذلك اختلافا في المعقود عليه فلا
يتحالفان واذا اختلفا في مقدار ما قبض كل واحد منهما

كان ذلك اختلافا في المعقود عليه فيتحالفان واذا استحق بعض نصيب احدهما الى آخره صورة المسئلة
ما ذكر في المبسوط واذا كانت الدار بين رجلين نصفين وقيمتها فاقتسماها فاخذ احدهما الثلث من مقدمها
وقيمته ستمائة واخذ الآخر الثلثين من مؤخرها وقيمته ستمائة ايضا وهي ميراث بينهما او شراء ثم استحق
نصف ما في يد صاحب المقدم فان ابا حنيفة رحمه الله قال يرجع صاحب المقدم على صاحب المؤخر بربع
ما في يده وقيمة ذلك مائة وخمسون درهما ان شاء وان شاء نقض القسمة وقال ابو يوسف رحمه الله
تبطل القسمة وما بقي في ايديهما بينهما نصفان وقول محمد مع ابي يوسف وقيل مع ابي حنيفة رحمهم الله
وهو الاصح وجه قول ابي يوسف ان باستحقاق نصف ما في يد صاحب المقدم شائعا ظهر لهما شريك ثالث
في الدار المشتركة بينهما ولو اقتسما اثنان لا يصح فصار هذا كاستحقاق بعض شائع في
النصيبين وجه قول ابي حنيفة رحمه الله ان القسمة كالبيع واستحقاق بعض المبيع لا يبطل البيع فيما بقي
ولكن يثبت الخيار للمشتري بين نقض البيع في الباقي وبين الرجوع بعوض المستحق كذا في القسمة فالحاصل
انه اذا استحق بعض معين من نصيب احدهما لا ينفسخ القسمة بالاجماع ولو استحق بعض شائع في الكل
ينفسخ بالاتفاق والخلاف فيما اذا استحق بعض شائع من نصيب احدهما كذا في الهداية والفتاوى فاذا
عرفنا هذا جئنا الى حل الكتاب فقوله بعينه يحتمل ان يرجع الى البعض المستحق لان هذا مثال صاحب
الهداية بعضه دون ذكر بعينه حتى قال ذكر الاختلاف في استحقاق بعض بعينه والصحيح ان الاختلاف
في استحقاق بعض شائع من نصيب احدهما ويحتمل ان يرجع الى النصيب اي يستحق جزء شائع من نصيب معين
ويكون قوله بعينه للتاكيد قوله لم تفسخ القسمة اراد به انه لا ينقض القسمة جبرا لكن الخيار ان شاء
نقض القسمة فيكون الباقي الذي في يده وما في يد شريكه بينهما نصفان وان شاء اجاز القسمة ورجع على شريكه
بربع ما في يده ويدل عليه ما ذكر في المنظومة قوله ورجع بحصته اي بحصة الشريك المستحق عليه من ذلك
اي من المستحق قوله لانه ما رضي ان يكون عوضه من حصته مما في يد شريكه الا من الدار يعني انه كان للمستحق عليه
حصة في كل جزء من اجزاء الدار على ما عرف من امر الشركة وانه ما رضي بالقسمة وقبض الشريك المقاسم حصته
الا وان يسلم له من الدار ما يصلح عوضا عن تلك الحصة وهو الجزء الذي استحق عليه ولم يسلم له فيفسخ القسمة
كذا ذكر شيخنا رحمه الله واليه اشار في الهادي فصل لو لم

نفسخ القسمة ويجب على شريكه ان يعطيه في مقابلة المستحق شيئا لغير الدار وهو لا يرضى بذلك وذكر فيما
ذكر في بعض النسخ لانه ما رضي الا وان يكون وهذا غلط لانه قال في لغيره الا من الدار فيكون مستثنا
وذلك غير صحيح وهذا لان ظاهر الكلام يقتضي ان هذا استثناء من المستثنا، وهو فاسد لانه يؤدي
الى نقض الغرض ولو جعل مستثنا من صدر الكلام لا يستقيم وانه صحيح من حيث النسق وبدونه
كما يقال جاءني القوم الا زيدا الا عمرا وقد عرف في كتاب النحو وعلى هذا يكون المعنى انه رضي على ان يحصل له
عوض على ان يكون ذلك العوض الا الدار اي رضي ان يحصل له هذان العوضان ولم يحصل فيفسخ القسمة
والتمليك نوعان تمليك عين وتمليك منفعة وكل نوع يتنوع على نوعين بعوض وبغير عوض وتمليك الاعيان بيان صح
قد مر بعينه بنوعيه وكذا ذكر تمليك المنفعة بغير عوض فاحتاج الى تمليك المنفعة بعوض ولما شابه
البيوع الحقها بها ولغيرها من الشفعة والقسمة لما ان الشفعة من احكام البيع المطلق فلا بد من ذكرها عقيب
البيوع ولانها احد نوعي المبادلة لانها نوعان برضا وبغير رضا شرعا فقدم بغير الرضا لانه ثابت شرعا
وعقلا واخر الثاني لانها ثابتة شرعا بخلاف القياس الا ترى الى قوله لانه يتملك بالثمن كالمشتري
الا ان رضا المتملك عليه ليس بشرط في حقه شرعا والقسمة مبادلة من وجه افراز من وجه فكانت ملحقة
بالبيع ولهذا تجري التحالف وغيرها من احكام البيوع وانما قدمها على الاجارة لما انها تكون في الاعيان
والاجارة في المنافع والاعيان اصل والمنافع تبع لقيامها بها

كتاب الاجارات

الاجارة بيع المنفعة عندنا لكن الدار خلف عن المنفعة في حق اضافة العقد اليها والشافعي يجعل
المنفعة المعدومة كالموجود عند العقد وهذا لان شرط جواز العقد ان يكون المعقود عليه موجودا
في نفسه مقدور التسليم وللشارع ولاية ان يجعل المعدوم حقيقة موجودا حكما لحاجة الناس اليه كما
جعل النطفة في الرحم ولا حيوة فيها كالحي حكما في حق الارث والعتق والوصية وكما جعل الحي حقيقة كالميت
حكما وهو المرتد اللاحق بدار الحرب اقرب من هذا السلم فانه بيع المعدوم حقيقة لكن الشرع جعل العين المعدوم
حقيقة كالموجود حكما في حق جواز السلم رخصة وترفها باعتبار ثبوته في الذمة وجعل ذلك الثوب
في الذمة قايما مقام العين القايم حال العقد كذا ههنا ولله تعالى ان ينصب الاحكام كيف شاء ولا يمة
في حكمه احدا لكنا نقول جواز العقد ليس باعتبار ان المنفعة المعدومة

تجعل موجودا حكما وكيف يقال هذا والموجود من المنفعة حقيقة لا يقبل العقد لانها عرض لا
يتصور بقاؤها وقتين وما لا بقاء له كيف يتصور تسليمه وحكم العقد اذ التسليم انما يكون
عقيب العقد وما لا يتصور تسليمه بحكم العقد لا يكون محلا لعقد المعاوضة بل باعتبار ان عين الدار
المنتفع بها اقيم مقام المنفعة في حق صحة الايجاب ليرتبط الايجاب بالقبول ثم انعقاد العقد في حق المعقود
ما عليه في حكم المضاف الى وقت الحدوث وهو معنى قولنا ان عقد الاجارة في حكم عقود متفرقة تتجدد انعقادها
على حسب حدوث المنافع وهذا لان اقامة السبب مقام المسبب اصل في الشرع كاقامة السفر مقام
المشقة والبلوغ مقام كمال العقل وهلم جرا من النظاير ولا عهد لنا في الشرع ان يجعل المعدوم موجودا
مع ان فيه قلب الحقيقة وفيما قلنا تغيير لا من شرع وهو ايسر ولم يكن الجواز في السلم بطريق ان المسلم فيه جعل
حكمي التعين بل باعتبار ان المسلم فيه اعطي له حكم الثمن على انه انما يقدر الشيء حكما اذا كان يتصور حقيقة
والمسلم فيه يتصور وجوده حقيقة فيمكن تقديره حكما والمنافع التي تحدث في المدة لا يتصور وجودها جملة
حقيقة فلا يتصور حكما فكذا الحي يتصور فيه الموت والميت يتصور فيه الحيوة وهذا اصل كبير يتخرج عنه
فروع كثيرة منها انها تنتقض بالعذر عندنا خلافا له ولا يملك الاجرة بنفس العقد عندنا وتمامه يعرف في
موضعه ومسايل الاجارة لغة مذكورة في المغرب وغيره على الاستقصا وكتابنا هذا يضيق عن ذكره
قوله الاجارة عقد على المنافع بعوض معناه في الاجرة عند وجود المنفعة لما ان العقد الوارد
على الدار ينتقل الى المنفعة اذا حدثت المنفعة شرعية المعاوضات لقطع المنازعات ولهذا شرطنا
اعلام الثمن والمثمن لئلا يؤدي الى المنازعة المانعة من التسليم والتسلم والاجرة كالثمن والمنفعة كالمبيع
فيشترط اعلامهما قطعا للمنازعة وما جاز ان يكون ثمنا كالدراهم والدنانير والمكيل والموزون
وهذا غير منعكس فان الحيوان وغيره من الاعيان لا يصلح ثمنا ويصلح اجرة لان الاجرة عرض مالي
فكل ما هو مال يصلح عوضا صلح اجرة اما الثمن ما يجب في الذمة مختص بما يثبت فيها واذا لم يكن بد من
معرفة المنافع فاحتاج الى طريق معرفته فعلم والمنافع تارة تصير معلومة بالمدة فلانها تحدث شيئا فشيئا
فمقدارها تصير معلوما باعلام المدة قوله اي مدة كانت فيه اشارة الى انه يجوز طالت المدة او قصرت
الا ان في الاوقاف لا تجوز الاجارة زيادة على ثلاث سنين

قوله بنفسه اي بنفس العقد وهذا لانه اذا عين الثوب ولون الصبغ وقدر ما يصبغ به وجنس الخياطة
والقدر المحمول وجنسه والمسافة صارت المنفعة معلومة فيصح العقد وتارة تصير معلومة بالاشارة
اذا اراه ما ينقله والموضع الذي يحمل اليه صارت المنفعة معلومة وتجوز استئجار الدور والحوانيت
للسكنى قال شيخنا رحمه الله هذا اذا استأجر هذه الدار ولم يسم شيئا لا السكنى ولا غيره قوله
للسكنى راجع الى الدور لا الى الاستئجار والى هذا اشار في المبسوط قوله وهو الحداد والقصار اي
عمل الحداد وعمل القصار ومثل هذا وقع في الاصل قوله فله ان يعمل فيها ما بدا له من عمل
خلا الرحا ان نصب فيه او الحداد او القصار قوله الا ان يتجاوز صاحبه من ارض الى غيره وهذا انما
يكون برضا صاحب الغرس والشجر الا ان ينقص من الارض بقلعها فحينئذ يتملكها بغير رضاه قوله فان اطلق الركوب
جاز له ان يركب من شاء قال ابو نصر رحمه الله هذا الذي ذكره انما اراد به اذا اوقع العقد على ان يركب من شاء
لانه لو اطلق الركوب من غير ان يقول على ان يركب من شاء يفسد العقد لانه مما يختلف اختلافا فان
قال على ان يركب من شئت صح العقد وان لم يسم شخصا بعينه لانه رضي به وكذا اذا استأجر ثوبا للبس
قال البس من شئت قوله لان هذا التقييد في الشرط غير مفيد يعني تقييد سكنى رجل بعينه في شرط السكون
في الدار غير مفيد لعدم التفاوت بين ساكن وساكن قوله لانه لا يكون راضيا به اكتفى بالدليل على الحكم
الدعوى يعني يعلم منه وهو انه يكون راضيا به اذا كان مثله قوله فاردف معه رجلا قيد به لانه لو اردف
صبيا لا يستمسك ضمن ما زاد الثقل وان كان صبيا يستمسك فهو كالرجل كذا في الفتاوى قوله ضمن نصف قيمتها
سواء كان اخف او اثقل لان التلف بالركوب لا ينشأ عن الثقل فصار تلفها بالركوب كتلفها بالجراحتين
فيضمن النصف وهذا اذا كانت الدابة تطيق حمل اثنين اما اذا كان بحال لا تطيق ضمن كل القيمة
ضرر الدابة من الراكب الجاهل بالفروسية لا بثقل وزنه لجواز ان يكون الانسان ثقيلا ولا يتأذى به
الدابة لعلمه بالفروسية وقد ينعكس الامر واذا كان كذلك فاحتمل ان هلك بالمستأجر دون الرديف لعلم
الرديف دون المستأجر او على القلب فتعذر اضافة العطب الى الرديف جزما فيضاف اليهما واحدهما في
الركوب ماذون دون الاخر فيضمن النصف الثقل يوزن الكبر خلاف الخفة والثقل للحمل قوله لان تلفه
بالثقل وبعضه ماذون وبعضه غير ماذون فيضمن بحسابه

بحسابه حتى لو كان الماذون مائة من وزاده عليه عشرين منا يضمن سدس الدابة بخلاف الركوب فان
الهلاك من سوء ركوب الراكب دون الثقل وسوء الراكب متردد بين المستأجر والرديف فلهذا
ينتصف الضمان كبح الدابة باللجام اي جذبها لنفسه لتقف ولا تجري قوله او ضربها هذا اذا
ضربها ضربا متعارفا اما اذا لم يكن متعارفا فيضمن بالاجماع وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا ضمان
عليه استحسانا لان مطلق العقد يتناول الاذن والضرب والكبح باللجام في السير معتاد وكانه
اذن في ذلك نصا باعتبار العرف لكنه يتقيد الوصف من حق بمقتضى العقد فذاك يتقيد بشرط السلامة
كتعزير الزوج زوجته فصل اجير الوحد من يكون العقد واردا على منافعه ولا يصير منافعه
معلومة الا بذكر المدة وبذكر المسافة ومنافعه في حكم العين فاذا صارت مستحقة بعقد المعاوضة
لا يتمكن من ايجارها لغيره والاجير المشترك من يكون عقده واردا على عمل هو معلوم ببيان محله لان المعقود
عليه في حقه الوصف الذي يحدث في العين بعمله فلا يحتاج الى ذكر المدة فلا يمتنع عليه تقبل مثل ذلك
العمل من غيره لان ما استحقه اولا في حكم الدين في ذمته وهو نظير السلم مع بيع العين فان المسلم فيه لما
كان دينا في ذمته لا يتعذر عليه قبول السلم من غيره والبيع لما كان تلاقي العين فبعدما باعه لا يملك بيعه
من غيره وسمي هذا مشتركا لان له ان يعمل لمن شاء وسمي الاول اجير وحد واجير خاص لانه لا يمكنه ان يعمل
لغيره لا اجرة مضمونة على المستأجر ولهذا الحد يجب ان يكون الثوب مضمونا على الاجير تحقيقا
للعدل وهذا لان الاجر وان كان مقابلا بالعمل لكن رد العمل بدون الثوب لا يمكن فجعل الثوب قائما
مقام العمل وله ان عوض الاجرة العمل لان العقد ورد على العمل فكان العمل معقودا عليه ضرورة
فلا يصير العين به مضمونا الغرق يقتضي مصدر غرق في الماء اذا غاص فيه الكراء الاجرة كذا
في المغرب قوله لانه مامور به لانه امر بالفعل مطلقا فينتظم بنوعيه المعيب والسليم لنا انه اتلف
بفعل غير ماذون فيضمنه وهذا لان الداخل تحت الاذن ما هو الداخل تحت العقد والداخل تحت العقد
العمل الصالح فلم يكن المفسد ماذونا فيه فيضمنه بيانه ان الاذن انما ثبت ضمنا للعقد والعقد انعقد
على التسليم لان مطلق عقد المعاوضة يقتضي سلامة المعقود عليه عن العيوب فيثبت ان المفسد غير
المعقود عليه فلا يكون ماذونا فيه والمعترض ان القصار

ومشيه في الطريق

اخذ الملاقة والخد ربع مثل ما دام من استاده لا فوق ذلك والخشبة المعترضة تحته ملساء لا خشونة فيها
حتى اذا اصابت شيء مما ذكرنا يجب الضمان لعاما قوله لانه غير فاعل فيه يعني ان ضمان الادمي انما
يكون بفعل فيه لا بالعقد لانه يجب بالجناية والجناية انما يتحقق ان لو كان الجاني فاعلا فيه وهذا
لان الادمي محفوظ بنفسه بخلاف الاموال لانها غير محفوظة بنفسها فكانت مضمونة بالعقد وذكر في
الاسرار ان المسألة في الصبي الذي يستمسك بنفسه دون الذي لا يستمسك ولا يقال ان ضمان بني ادم
يجب بالتسبيب وقد وجد لان المسبب انما يضمن اذا تعدى وكلامنا فيما اذا لم يوجد التعدي قوله
لغموض العلم الحيوان فربما يكون ضعيف المزاج لا يتحمل سريعا وربما يكون قوي المزاج فيتحمل
في تلك الساعة فلا اطلاع للفصاد على قوة طبعه وضعفه فلا يتقيد بالمصلح من العمل وكيف يستحق
السلامة بالعقد هنا والمطلوب هو الجرح وانه افساد كما ترى والسلامة ضده ولا كذلك دق الثوب
ونحوه لان قوته ودقته يعرف بالاجتهاد فامكن القول بالتقييد بالمصلح فاذا افسده يجب الضمان
لانه لما سلم النفس صار عمله كعمارة الدار وهذا لان المنافع صارت مملوكة للمستاجر وصار
مونا بيا منابه في الفعل فكانه فعل بنفسه فلهذا لا يضمن فصل الاجارة تفسدها
الشروط مثل ان يستاجر عبده شهرا بالف على انه ان مرض فله ان يعمل بقدر الايام التي مرض فيها من الشهر
الداخل فهذا فاسد لجهالة مدة الاجارة فلا يدري في اي مقدار من الشهر يمرض ليدخل في العقد بعد ذلك
من الشهر الداخل وهذا الشرط خالف مقتضى العقد لان مقتضى العقد انتهاؤه بمضي المدة تمكن من
استيفاء المعقود عليه او لم يتمكن وهذا الشرط يخالف ذلك وكذا كل شرط يوجب جهالة المدة يفسد العقد
قوله لجريان المضايقة فيه عرفا لان الاصل ان العقد متى كان مبنيا على المضايقة والمماكسة فالشرط
يفسده لان اشتراطه يكون سببا للمنازعة كالبيع ولهذا قلنا ان ما يفسد بشرط فيه نفع لاحد
المتعاقدين او للمعقود عليه الادمي لان النكاح والهبة لما بنيا على المسامحة والمساهلة لا يفسدان
بالشرط والاجارة بيع المنافع وقد بنيت على المضايقة فيفسد بالشروط قوله لان المسافرة بعبد
له بمنزلة المالك واذا كان كذلك كان اضرارا به حيث يلزم عليه مؤنة الرد فلا يكون ذلك الا عن شرط فان سافر
به فهو ضامن ولا اجرة له فان قيل هو في ملك منافعه كالمولى

في منافع عبده وللمولى ان يسافر بعبده فلماذا لا يكون له ان يسافر باجيره قلنا انما يسافر المولى
بعبده لانه يملك رقبته وهو لا يملك رقبة اجيره وهذا في الحقيقة قلب قوله المحمل بفتح الميم الاولى وكسر الثانية
او على العكس الهودج الكبير ثم ان شاهد الجمال المحمل فهو احوط لانه عسى تفضي الى المنازعة للتفاوت
في المحامل انما مانعه من الجواز فيكون المشاهدة مقربة الى الجواز فيكون معنى قوله اجوز اي اقرب الى الجواز
واتم فيه من حال عدم المشاهدة لان لعدم المشاهدة تاثيرا في ايراث المنازعة وللمنازعة تاثيرا في
عدم الجواز والعقود انما شرعت لدفع المنازعة فما يكون ادفع كان اجوز وذكر في المنشور معنى قوله
اجوز اي اشد جوازا قوله جاز ان يرد عوض ما اكل فان قيل العادة جرت بان لا يرد في الزاد
فانهم ياكلون ولا يردون بدله ويشترون الماء ويردون بدله ومطلق العقد يحمل على ما هو المعتاد
قلنا العرف مشترك فان رد الزاد معتاد عند البعض كرد الماء فلا يصح الرجوع اليه مع التردد
فصل قوله لانها عوض منفعة لم تستوف بعد لان الاصل ان عقد الاجارة عقد معاوضة
ومن قضيتها المساواة دفعا للغبن عن احد البدلين ثم المنفعة لم تصر مملوكة بنفس العقد فكذا الاجرة
وهذا لانه معدوم في نفسه والملك من صفات الموجود واذا لم يملك المعقود عليه في الحال فلو ملك البدل
ملك بغير عوض ثم ذلك مناف لمقتضى العقد وانما اقيمت الدار مقام المنفعة في حق اضافة العقد اليها
لاستحالة اضافة العقد الى المعدوم فاما في حق الاجرة فانها كالعقد المضاف الى وقت الحدوث
فلا يثبت قبله واما اذا شرط التعجيل فنقول امتناع الملك بنفس العقد كان لمقتضى مطلق المعاوضة
وذلك يتغير بالشرط بمنزلة البيع فان مقتضى مطلق البيع ثبوت ملك المبيع بنفس العقد ثم يتاخر بشرط الخيار
وهذا معنى قوله لانه ترك المساواة يعني انما لم يملك بنفس العقد ضرورة ان العقد يقتضي المساواة حقا للعاقد
وقد ابطل حقه بشرط التعجيل واذا ثبت انه يملك بشرط التعجيل ثبت انه يملك بالتعجيل ايضا لانه فوق
اشتراط التعجيل لان للقبض تاثيرا في اثبات الملك فيما لم يملك بنفس العقد كما في الهبة ونفقة الزوجة
ولا يقال لو كان العقد في حق المعقود عليه في حكم المضاف الى وقت الحدوث لما وجب بالشرط
كما قلتم في الاجارة المضافة الى وقت في المستقبل لان امتناع ثبوت الملك هناك ليس لمقتضى العقد بل
بالتصريح بالاضافة الى وقت في المستقبل والمضاف الى الوقت

لا يكون موجودا قبله ولا يشعر هذا المعنى بالشرط فأما هنا امتناع ثبوت الملك مقتضى مطلق العقد
فجاز أن يبطل عند التصريح بخلافه وهذه المسألة بناء على ما مهدنا من القاعدة في صدر الكتاب قوله
يستحق بإحدى معاني ثلث على تأويل العلل كما في قوله عليه السلام لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى معاني
ثلاث وهذا مثل قوله يرثون الفردوس هم فيها خالدون أنث على تأويل الجنة وذكر في الهداية بإحدى
معاني ثلاثة وهذا أصح أيضا وما ذكر في بعض النسخ بأحد معاني ثلاثة لا يصح قوله
فلو لم يعجر هذا أمر المستعمل فيما بين الفقهاء وخطأه المطرزي وفيه كلام القياس يقتضي أنه كلما
سار شيئا ولو كان خطوة يجب تسليم ما يقابله من الأجرة وكذا إذا سكن ساعة إلا أن ذلك يفضي إلى
أن لا يتفرغ إلى شغل آخر بل يشتغل بالأخذ في كل ساعة بقدر ما يستوفي من العمل وفيه من الحرج ما لا يخفى
ومن عادة ما شرعت إلا توسعة للمكلفين ورفقا بهم فأقيم كل يوم وكل مرحلة مقام ذلك استحسانا
من حيث إن كل واحد منهما منفعة مقصودة بخلاف الصباغ والقصار لأن بعض العمل هناك غير مقصود
لأنه لا ينتفع بالثوب الذي خيط بعضه فلذلك لا يستوجب الأجر قبل الفراغ من العمل قوله إلا أن
يبين وقت الاستحقاق بأن يقول بشرط أن أعطي الأجرة بعد شهرين قوله إلا أن يشترط التعجيل لأنه
التزم باختياره والشرط فيه لازم وهذا إذا لم يكن الخياطة في بيت المستأجر أما إذا كان في بيته فإنه يستحق
بقدر ما خاط قوله لأنه من تمام الخبز وليس كل أحد يحسن هذا العمل على وجه لا ينقطع ولا يحترق
وشرط كونه في بيت صاحب الخبز لأنه إذا كان في بيت الخباز لا تجب الأجرة إذا هلك قبل التسليم كذا قيل
ولا يقال إنه أجير خاص وهو يستحق الأجر بدون العمل فأولى أن يستحقه عند وجود البعض لأنا نقول إنه
أجير مشترك سواء عمل في بيت نفسه أو في بيت المستأجر بخلاف ما إذا استأجره يوما ليخيط له ثوبا في بيته
وإنه لا يضمن ما جنت يده لأنه مستوجب الأجر بتسليم نفسه وإن لم يعمل تشريج اللبن تنضيده وضم بعضه إلى
بعض قوله العرف المشترك [illegible] قال التشريج من تمام عمله إذ اللبان هو الذي يتكفل بذلك في العادة
فيستحق بمطلق العقد كإخراج الخبز من التنور فقال هو ليس من تمامه فقد ينقل اللبن إلى موضع العمل
قبل التشريج فلم يكن التشريج من مقاصده لا محالة فيجب الأجر وهذا كله إذا كان يعمل اللبن في ملك
المستأجر فأما إذا لم يكن في ملكه لم يكن له الأجر حتى يعلم منصوبا

عنده ومشرجا عنده كذا في الإيضاح والمبسوط قوله **فصل** قوله لأن التسمية صحيحة
لأنه خير بين نوعي عمل كل واحد منهما معلوم ببدل معلوم فيجوز العقد وهذا لأن الأجرة إنما تجب
بعد العمل وبعد العمل يتعين العمل فلا حاجة إلى التعيين قوله ولو قال إن خطته اليوم فبدرهم وإن خطته غدا فبنصف درهم
اعتبر هذه المسألة بخياطة الرومية والفارسية لأنه سمى عملين وسمى بمقابلة كل واحد منهما بدلا معلوما
فيجوز العقد وهذا لأن العمل في الغد غير عمله في اليوم ولصاحب الثوب في إقامة العمل في كل وقت غرض صحيح
وإنما يجب الأجر عند إقامة العمل ولا جهالة عند ذلك وهو يقول إنها تخالفها لأنه اجتمع في اليوم
الثاني تسميتان درهم ونصف درهم فكان الأجر مجهولا فيفسد العقد كما لو قال خطه بدرهم أو نصف
درهم وهذا لأن موجب التسمية الأولى عند الخياطة غدا الدرهم لو اقتصر عليه لأن ذكر اليوم للتعجيل
لا للتأقيت إذ لو كان للتأقيت يفسد العقد لاجتماع التسميتين الوقت والعمل فيصير أجيرا مشتركا
وأجيرا خاصا وإنه لا يجوز وإذا كان كذلك فهو بالتسمية الثانية يضيف الشرط الثاني إلى ما ورد في الغد مع
بقاء الأول فيجتمع تسميتان بخلاف اليوم الأول فليس فيه إلا تسمية واحدة وهو الدرهم لأن تسمية نصف
درهم في الغد لا توجب له في اليوم شيئا كما في مسألة السكنى أن المعقود عليه مجهول وكذا الأجر فيفسد
العقد بخلاف خياطة الرومية والفارسية لأن الأجر يجب هناك بالعمل وعنده لا جهالة وهنا
يجب الأجر بالتخلية والتسليم فيتحقق الجهالة ولنا أنه خيره بين عقدين صحيحين مختلفين فيصح
كما في خياطة الرومية والفارسية وهذا لأن سكناه بنفسه يخالف إسكانه الحداد وقولهما الأجر يجب عند
التخلية فيتحقق الجهالة قلنا الغالب هو الانتفاع وعنده يصير معلوما أما ترك العمل مع التمكن لا يكون
إلا نادرا فلا عبرة به ولو احتيج إلى الإيجاب بمجرد التسليم يجب أقل الأجرين للتيقن به لفظة العام
إذا صدرت لا يمكن العمل به يراد به أخص الخصوص كقوله تعالى لا يستوي أصحاب النار وأصحاب الجنة وهنا
تعذر العمل بعموم كلمة كل لأنه دخل على ما لا نهاية له فيتناول الأدنى وهو الشهر الواحد ولم يكن للمؤجر أن
يخرجه هذا الذي ذكره قياس وفي ظاهر الرواية لكل منهما الخيار في الليلة الأولى من الشهر الداخل ويومها لأن
في اعتبار ذلك بعض الحرج **فصل** قوله لأنه عقد جائز أما الجواز فلتعامل المسلمين عليه
وما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن قد صح

ان النبي عليه السلام دخل الحجام بحفنه واما الحجام فلانه عليه السلام احتجم واعطى الحجام اجرته
ولو كان حراما لم يعطه كما لا يجيز اكل الحرام لا يجيز ايكاله الا ان اجرة الحجام اخذها من الدناءة لما روي
ان النبي عليه السلام نهى عن عسب التيس وعن كسب الحجام وقفيز الطحان وهذا النهي عندنا ليس على سبيل التحريم بل
على سبيل الاشفاق فان ذلك يدني المرء ويخسه وقال عليه السلام ان الله تعالى يحب معالي الامور ويبغض
سفسافها والمراد بعسب التيس اخذ المال على الضراب وهو انزاء الفحول على الاناث كذا في المبسوط فصل
ولانه استيجار لاستيفاء العين قصدا او لامر موهوم وهو الاستيجار اي المراد من الاستيجار هنا الانزال
نحو او الاستيجار فان كان بدون فهو استيجار لاستيفاء العين مع المنفعة قصدا وانه لا يجوز كما اذا
استاجر بقرة ليشرب لبنها بخلاف الاستيجار على صبغ الثوب لان العين هناك تبع لفعل الصبغ وان
كان الثاني فلا يجوز ايضا لانه التزم ما لا يقدر على الوفاء والامر الموهوم هو الاستيجار من ذلك موهوم مبني على
نشاط الفحل صورة الاستيجار على الحج ان يقول استاجرتك على ان تحج عني بكذا فيكون المعقود عليه
هو الحج فيجب عليه تسليمه ويجب على الاجير تسليم الاجرة اما اذا امره بالحج بان قال امرتك بان تحج عني
يجوز من غير ذكر الاجارة فاما الاستيجار على الاذان ان يقول استاجرتك بكذا على ان تؤذن ثم المذهب عندنا
ان كل طاعة يختص بها المسلم فالاستيجار عليه باطل وعند الشافعي رحمه الله كل ما لا يتعين على الاجير اقامته
فالاستيجار عليه صحيح ثم النكاح لا يجوز الا بالمال المتقوم لقوله تعالى ان تبتغوا باموالكم اضاف
الابتغاء بواسطة الاجراء وقد جاز النكاح على تعليم القران بالحديث فيكون مالا فيجوز الاستيجار عليه واذا
جاز الاستيجار عليه جاز على غيره من العبادات بدلالة الاجماع قالوا في زماننا يجوز الاستيجار للاستعظام
هذا الباب لظهور التواني في الامور الدينية ولا يبعد ان يختلف الحكم باختلاف الوقت الا ترى ان
النساء يخرجن في زمن النبي عليه السلام وابي بكر رضي الله عنه ثم منعن عن ذلك قوله لنا ما عهد العهد لا يكون
الا بامر او نهي والنهي للتحريم وعند من يحمله للحرمة وتاويل ما روي لما معه تطيبا لقلبها فانها كانت
وهبت نفسها لرسول الله عليه السلام وهذا لانه ما جاز له ان يرد تعليم القران جاز لنا ان يحمل الباء على
اللام مجازا ولان الاجارة ولان الاجارة على تعليم ما هو لا يجوز بالاجماع لانه مجهول ولان معنى التعليم
لا يستحق بالاجارة وانما يستحق تعليم النص على التلقين

صورة اجارة المشاع ان يواجر نصفا من داره او نصيبه من دار مشتركة من غير الشريك
بالمشاع بحال بيانه ان عقد الاجارة يرد على المنفعة وتسليم المنفعة يكون باستيفاء المستاجر ولا يتحقق
استيفاء المنفعة من النصف شايعا وانما يتحقق من جزء معين وهذا لان الانتفاع امر حسي والشايع
لا يحتمله فان السكنى من الساكن لا يتصور في جزء شايع وانما يحصل في جزء معين واذا لم يتصور استيفا
المنفعة من الجزء الشايع فهو باضافة العقد اليه يكون ملتزما تسليم ما لا يقدر على تسليمه فلا يجوز كبيع
الابق واجارته وقولهما ان التسليم ممكن بالتخلية او بالتهايو غير معتبر لان التخلية في باب الاجارة ليس
بقبض للمنفعة لان المنفعة بعد الحدوث لا تبقى وقبل الحدوث عدم فتعذر تخليته واما التهايو فانما
يستحق حكما للعقد وحكم الشي يعقبه والقدرة على التسليم شرط العقد وشرط الشي يسبقه ولا يعتبر المتراخي
سابقا في اجارة الظئر قيل المعقود عليه المنفعة وهو القيام بخدمة الصبي وقيل العقد يرد على اللبن
والقيام بمصالحه تبع واياما كان فالقياس يابى جوازها واستحسناه للتعامل على ان قوله تعالى
فسترضع له اخرى يقتضي جوازها وتجوز بطعامها وكسوتها اي من غير بيان الجنس والقدر والصفة
فاذا كانت الثياب معلومة الجنس والطول والعرض والرقعة وضربوا لذلك اجلا وسموا لها كل يوم كيلا
من الدقيق معلوما يجوز بالاجماع المناقشة الاستقصاء في الحساب ومنه قوله عليه السلام من نوقش الحساب
عذب والمانع جهالة مفضية الى المنازعة لا نفس الجهالة لانها قلما تنعدم في المبيعات والمستاجرات
وليس للمستاجر ان يمنع زوجها من وطيها لان ذلك مستحق له بالنكاح فلا يبطل حقه بالاجارة فصل
فلهم فسخ الاجارة اي لاهل الرضيع لان لبن الحامل يفسده لانه يورث اذ هو متولد من الدم فصل الا انها خالفت
العمل فان هذا يسمى ايجارا لا ارضاعا والمستحق هو الارضاع ولهذا لو اوجر الصبي لبنها لا تستحق
الاجر لعدم الارضاع فصل ذكر في الذخيرة ان القصار اذا كان يقصر بالنشاستج والبيض
له حق الحبس وان كان يغسل الثوب فحسب ليس له حق الحبس في الصحيح اذا اشترط على الصانع ان يعمل بنفسه
بان قال على ان تعمل بنفسك او بيدك اما اذا قال له على ان تخيطه فهو مطلق كذا قال شيخنا من اذن يستفاد
من جهة رب الثوب فهو اعرف بوجه الاذن الا ترى انه لو انكر اصل الاذن كان القول قوله فكذا اذا
انكر وصفه هذا كمن بعث الى امراته شيئا ثم قال هذا من المهر وقالت

هي جوابية فالقول قوله وهذا لانه قد تعارض الانكاران فان المستاجر يدعي عليه خلافا ليضمنه وهو منكر
لذلك والخياط يدعي الاذن فيما صنعه وهو منكر فتساقطا وبقي القول قول من يستفاد الاذن من جهته ولا يتحالفان
كما هو مذهب الشافعي رحمه الله لان المقصود من التحالف الفسخ وبعد اقامة العمل لا وجه للفسخ قوله
فالخياط ضامن معناه انه بالخيار ان شاء ضمنه وان شاء اخذه واعطاه اجر مثله وكذا الخيرة في مسئلة
الصبغ اذا حلف ان شاء ضمنه قيمة الثوب الابيض وان شاء اخذ الثوب واعطاه اجر مثله لا يجاوز
به المسمى والى هذا اشار بقوله لانه اتلاف من حيث انه اي من حيث الاصل حيث الوصف دون الاصل اذ لو كان
اتلافا من كل وجه كان له ولاية التضمين لا غير قال المطرزي حريف الرجل معامله وذكر في الذخيرة تفسير
المسئلة على قول ابي يوسف رحمه الله اذا كان الرجل معاملا قصارا وكان يدفع اليه الثوب باجر ويقاطعه
فدفع اليه ثوبا في هذه النوبة ولم يقاطعه فله اجر مثل عمله وهذا لان الخلطة التي بينهما تدل على انه يطلب منه
اقامة العمل باجر فقام ذلك مقام الشرط قوله لان الظاهر منه اقامة العمل باجرة هذا لانه لما فتح
الحانوت لاجله جرى ذلك مجرى التنصيص على الاجر فكانه ينادي باعلى صوته اني اعمل باجر والقياس ما قاله
ابو حنيفة رحمه الله لانه منكر وما ذكر من الظاهر لا يصلح لاستحقاق الاجر المنافع لا تتقوم بنفسها
وانما صارت متقومة شرعا لحاجة الناس اليها عند وجود التراضي بواسطة العقد فلا تتقوم باكثر مما قومها
بالتراضي فلهذا لا يزداد على المسمى وينقص منه لان الزيادة انما تستحق بالتسمية وقد فسدت وفي ايجاب
الزيادة اعتبار التسمية وفي اعتبارها تقرير للعقد الفاسد وانه لا يجوز بخلاف البيع الفاسد فانه يجب
القيمة هناك بالغة ما بلغت لان الاعيان متقومة بنفسها والموجب الاصلي فيها القيمة فان صحت التسمية انتقل
عنه والا فلا **فصل** قوله لوجود احد البدلين وهو الدار وهذا لان تسليم عين المنفعة لا يمكن لانه عرض
فاقيم تسليم المحل المعد للانتفاع الممكن منه مقامه ولما غصبها غاصب فقد فات التمكن فلم يوجد تسليم المنفعة
حقيقة ولا تقديرا قوله فله الفسخ اي فله ولاية الفسخ والاصل في هذا الباب ان المعقود عليه المنافع وانها
توجد شيئا فشيئا فكان ما وجد من العيب يكون حادثا قبل القبض موجب للخيار كما اذا حدث العيب في المبيع قبل القبض
فانه يثبت له خيار الفسخ فاذا خربت الدار فقد فاتت المنافع المخصوصة قبل القبض كما لو فات المبيع قبل
القبض فيفسد العقد وفي قوله انفسخ اشارة الى انه لا يحتاج

حدوث

الى الفسخ خلافا لما يقوله البعض قوله والمنافع توجد شيئا فشيئا فلبقائه حكم الابتداء اي الاجارة في حكم
عقود مضافة ومعناه ان العقد كانه يتجدد عند وجود المنفعة وهذا معنى قوله فلذلك له حكم الابتداء فاذا
مات العاقد لا ينعقد عليه بذلك العقد لعدم اهلية العقد للميت ولا ينعقد على الورثة ايضا لانهم انما يرثون
ما كان مملوكا للمورث والمنافع التي لم توجد لم تكن ملكا للميت فكيف يتصور الارث فيه وان كان عقدها لغيره
اي مثل الوكيل والوصي والمتولي في الوقف وتصح شرط الخيار في الاجارة ويعتبر ابتداء المدة من وقت الاجارة
البيع عقد لازم وقد شرع فيه الخيار دفعا للغبن والاجارة عقد مضاف غير بات فيكون الجواز هنا اولى واحق
اي ان نظرنا
والى هذا اشار في الزيادات قوله لان الفسخ فيه امتناع من وجه الى اخره اي لو نظرنا الى ان المعقود عليه
هو الدار لان العقد يرد عليها ولهذا لو قال اجرتك منافع هذه الدار لم يجز يكون هذا نقضا للعقد فلا يجوز
بعذر وبغير عذر كالبيع اذا تم وان نظرنا الى ان المعقود عليه في الحقيقة المنافع يكون الفسخ امتناعا فيكون جائزا
بعذر وبغير عذر كالعارية لان المنافع توجد شيئا فشيئا فبالاضافة الى المنافع التي لم توجد يكون امتناعا
عن التمليك واذا كان كذلك يكون امتناعا من وجه دون وجه فيجوز بعذر ولا يجوز بغير عذر عملا بالشبهين
والعذر عبارة عن عجز العاقد عن المضي في موجبه الا بتحمل ضرر زائد لم يستحق به وما ذكر بهذه المثابة
فانه يلزمه ضرر الحبس فيما اذا لزمته ديون وافلس ولا يصدق على انه لا مال له فيحبسه القاضي الذي هو يلزم
يلتزم هذا الضرر بعقد الاجارة قوله فسخ القاضي اشارة الى انه يفتقر الى قضاء القاضي في النقض وهكذا
ذكر في الزيادات في عذر الدين وقال في الجامع الصغير وكل ما ذكرنا انه عذر فان الاجارة فيه تنتقض وهذا
يدل على انه لا يحتاج فيه الى قضاء القاضي قوله ثم بدا له من السفر فهو عذر لانه في المضي على موجبه التزام ضرر
زائد لجواز ان يكون قصد الحج فذهب اوانه او كان قاصدا لطلب غريم فحضر او للتجارة فافتقر ثم لما قال في
الزيادات اذا فسخ القاضي العقد احتاج الى بيان من يصلح للقضاء فذكر كتاب ادب القاضي ولانه
لما ختم المعاوضات اصلا وعارضا عينا ومنفعة وهي لا تخلو من المنازعات احتاج الى بيان ما يقع به
قطع المنازعات وهو القضاء وبيان صفة من يقطع وبيان ما يحتاج اليه القاضي وهو الشهادة

كتاب ادب القاضي

الادب اسم يقع على كل رياضة محمودة يتخرج بها الانسان

في فضيلة من الفضائل وتركيبه يدل على الجمع والدعاء ومنه الادب وهو ان تجمع الناس الى طعامك وتدعوهم
قال الشاعر نحن في المشتاة ندعو الجفلى لا ترى الادب فينا ينتقر وسمي الادب به لانه يدعو الناس
الى المحامد والادب للقاضي ما ذكر من شرائط الشهادة وغيرها الشهادة والقضاء كل واحد منهما من باب
الولاية فما يشترط لاحدهما يشترط للاخر والاجتهاد بذل المجهود لنيل المقصود وحده ان يكون حاويا لعلم
الكتاب ووجوه معانيه وان يكون مصيبا معانيه وعلم السنة طرقها ومتونها ووجوه معانيها وان يكون
مصيبا بالقياس عالما بعرف الناس وحاصله ان يكون صاحب حديث له معرفة بالفقه او صاحب فقه
له معرفة بالحديث كيلا يشتغل بالقياس في موضع النص ولانه شرط للاولوية في الصحيح حتى لو قلد الجاهل
يصح عندنا ويعمل بفتوى غيره قوله حتى يكون قائما مقام النبي عليه السلام القاضي خليفة رسول الله عليه السلام
فيما يحكم به بين الناس فينبغي ان يكون موصوفا بما وصف النبي عليه السلام ولا باس بالدخول في القضاء هذا تنبيه
لمن يطلب القضاء فانه ذكر بلفظ لا باس لمن يثق بنفسه فكيف بمن لا يثق وقد قيل في لا باس بان الحديث
في المبسوط عدل ساعة خير من عبادة ستين سنة ولا يقال ان هذا الحديث يدل على ان الافضل تقلده ولفظ لا باس
يدل على ان الافضل تركه لانه روي في حديث اخر يجاء بالقاضي العدل يوم القيامة وملك اخذ بقفاه الحديث
وقال عليه السلام من ابتلي بالقضاء فكانما ذبح نفسه بغير سكين ولهذا امتنع كثير من العلماء كالشعبي وابي حنيفة
رحمهما الله وغيرهما فقد روي ان ابا حنيفة رحمه الله حبس وضرب لاجله مرارا حتى قال ابو يوسف رحمه الله
لو تقلدت لنفعت الناس فنظر اليه شبه المغضب فقال لو امرت ان اقطع البحر سباحة لكنت اقدر عليه فكأني
بك قاضيا ولا يغرنك تاويل الحديث بالقاضي الجائر والبلاء الذي هو بيعته فانه لكم من وساوس الشيطان
المريد وهواجس النفس الطريد لجيف الظلم ولا ينبغي ان يطلب الولاية اي بقلبه ولا يسالها اي بلسانه
وكل اي ترك ومعنى الحديث ان من طلب الامارة من طلب وكل الى نفسه اي خذل والمخذول لا يصلح للامارة
والولاية ومن اعطي بغير مسالة اعين عليه لانه يتوكل على ربه فيلهم الصواب الديوان عبارة عن الخرائط التي
فيها السجلات من الصكوك والمحاضر ونصب الاوصياء والقيم في اموال الوقف وتقدير النفقات من قولهم
دون الكتب اي جمعها لانها قطع من القراطيس مجموعة وانما يسال لانها وضعت فيها ليكون حجة عند الحاجة
فيجعل في يد من له ولاية القضاء قوله لانه لا ولاية له لان الولاية

لنفع

كائنة بالقضاء وبالعزل التحق بواحد من الرعايا وصفة النداء ان ينادي في محلته الا ان من كان يطالب
فلان بن فلان المحبوس فليحضر وادعى عليه طلب منه البينة وان لم يحضر خصم اخذ منه كفيلا بنفسه
فلعله محبوس بحق غائب قوله وارتفاع الوقف اي غلات الوقف فيقبل قوله فيهما اي قول المعزول
لان ذا اليد ثبت باقراره ان اليد كانت للمعزول فيصح اقراره كانه في يده في الحال هذا اذا لم يقر اولا
وقيل فيه اذا دخلت الهدية من الباب خرجت الامانة من الكوة وهذا اذا لم يكن للقريب خصومة ولم يرد المهدي
على المعتاد واصح ما قيل في الفرق بين الدعوة العامة والخاصة ان ما يمتنع صاحب الدعوة من اتخاذه
اذا علم ان القاضي لا يجيبه فهو الدعوة الخاصة وان كان لا يمتنع من اتخاذه كذلك فهو الدعوة العامة وهذا
اذا لم يكن صاحب الدعوة ممن اعتاد اتخاذ الدعوة قبل تقلد القضاء ويعود المريض هذا اذا لم يكن المريض
من جملة المتخاصمين ولهذا يسوي بينهما اذا حضرا لان هذا من العدل والعدل مامور والمراد من الاقبال
النظر من الجانبين ولا يشير احدهما لان ذلك يكسر قلب الاخر ويلحق به تهمة الميل او اخذ الرشوة فصل
واذا ثبت الحق عنده اي اذا ثبت بالاقرار اما اذا ثبت بالبينة حبسه كما ثبت وهذا لان الحبس عقوبة فلا تستحق
الا بالجناية وهي المماطلة ولما كان مقرا لم يعرف كونه مماطلا في اول الوهلة فلعله طمع في الامهال فلا
المال وفيما اذا ثبت بالبينة ظهر المطل بانكاره والمراد بالمهر معجله ولا يحبسه فيما سوى ذلك كبدل المغصوب
والمتلف وارش الجنايات امارة الغنى وجدت في هاتين الصورتين لانه اذا حصل المال في يده ثبت غناه
به واقدامه على التزامه باختياره دليل يساره اذ الظاهر انه لا يلتزم الا ما يقدر على ادائه ولم يوجد في غيرها
والاصل في بني ادم العسرة فيكون القول قول من يدعي عليه وعلى المدعي اثبات غناه والتقدير في الحبس
مفوض الى راي القاضي لاختلاف احوال الاشخاص فيه ثم يسال الناس عن حاله فان قالوا انه معسر خلى سبيله
ولا يحول بينه وبين غرمائه اي بعد ما خرج من الحبس المراد باليد الملازمة وباللسان التقاضي قوله عليه السلام
انت ومالك لابيك ظاهره يورث شبهة وان تركت حقيقته والحبس عقوبة تندرء بها فصل قوله
لشبهها بالقضاء والشهادة كل منهما من باب الولاية وكل من كان اهلا للشهادة يكون اهلا للقضاء والمراة
اهل لها فيما سوى الحدود فكذا القضاء قوله في الحقوق يندرج تحته الدين والنكاح والنسب والمغصوب
والامانة المجحودة لان كل ذلك مما يحتاج فيه الى الشهادة

فاذا احضر

حتى لا يقبل نوع من عيان المنقول للحاجة الى الاشارة بخلاف العقار لانه ملحق بالدين من حيث انه
يعرف بالتحديد قوله للحاجة والضرورة اى القياس يأبى جوازه لان كتابته لا يكون اقوى من عبارته
ولو حضر بنفسه مجلس القاضي المكتوب اليه وعبر بلسانه ما في الكتاب لم يعمل به القاضي فكذا اذا كتب
ولان الكتاب قد يزور ويفتعل والخط يشبه الخط والخاتم يشبه الخاتم لكنا جوزناه لحاجة الناس
فقد يكون الشاهد للمرء على حقه في بلدة وخصمه في بلدة اخرى فيتعذر عليه الجمع بينهما وربما لا يتمكن من ان
يشهد على شهادتهما واكثر الناس يتحرزون عن اداء الشهادة على الشهادة على وجهها فيقع الحاجة الى نقل
شهادتهم بالكتاب الى مجلس القاضي ذلك ليعرف القاضي الكاتب مدا التهم قوله وكتب لحكمه وهو الذي
يسمى سجلا والحاصل ان سجل القاضي الى القاضي لا يكون الا بعد الحكم وكتاب القاضي الى القاضي لا يكون الا
قبل الحكم والقضاء على الغايب لا يجوز لان من حكم القضاء الجبر والمطالبة وذا لا يتحقق في الغايب ولان
البينة لا تقبل الا على خصم والقضاء يفتقر الى البينة والبينة الى الخصم فكيف يجوز القضاء وتمامه في كتاب ادب
وكتبه بالشهادة وهذا هو المسمى بالكتاب الحكمي وهو نقل الشهادة في الحقيقة قوله لانه تكلف للاقامة
اى المامور به الدرء فيهما فلا يتكلف فيهما للاقامة فصل قوله الا ان يفوض اليه ذلك بان يقول
له الخليفة ول من شئت واستبدل من شئت كالتوكيل فانه لا يجوز للوكيل ان يوكل فيما وكل له الا ان يقول
له الموكل اعمل برايك وهذا لانه قلد القضاء دون التقليد به واذا فوض اليه ذلك يملكه ويصير الثاني نايبا
عن الاصيل واذا دفع الى القاضي حكم حاكم امضاه المراد من الحاكم القاضي ومن بعض الاشياء التنفيذ قوله
لا دليل عليه اى لا دليل يعتمد عليه ولم يرد به نفي نفس الدليل بان قضى بثبوت الحل بنفس العقد بقول سعيد بن
المسيب او بقول ابن عباس بدون الوطي او في بيع الدرهم بالدرهمين لا ينفذ لمخالفة السنة المشهورة
وهو حديث العسيلة وقوله عليه السلام الفضة بالفضة الحديث وكذا لو قضى بحل متروك التسمية عمدا لا ينفذ
لانه مخالف للكتاب وهو قوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه ومن يقوم مقام الغايب قد يكون
بانابته كالوكيل او بانابة الشرع كالوصي من جهة القاضي وقد يكون حكما بان كان ما يدعى على الغايب
سببا لما يدعى على الحاضر كما اذا ادعى دارا في يد رجل انه اشتراها من فلان الغايب واقام البينة على ذلك
وقضى القاضي بذلك ثم حضر الغايب وانكر لا يلتفت الى انكاره

لانه صار مقضيا عليه حقيقة قوله اذا كان بصفة الحاكم بان كان اهلا للقضاء تحكيم الكافر من
اضافة المصدر الى المفعول قوله وكذا الفاسق لا يجوز تحكيمه ولو حكم يجب ان يجوز عندنا كما في باب
القضاء الحكم بفتحتين الحاكم وحكمه فوض الحكم اليه والمراد من الحكم هنا المحكم لا القاضي وكذا المراد
بقوله لان حكم الحكم اى المحكم لا ولاية على العاقلة لانه لا تحكيم من جهتهم ويجوز ان يسمع البينة وذكر في ادب
القاضي بان قال المحكم لاحدهما قد اقررت عندي بكذا او قامت عندي عليك بينة عادلة فقد الزمتك
ذلك وحكمت له بهذا عليك وانكر المقضي عليه لم يلتفت الى انكاره لانه حكم على وفق الشرع قوله وحكم الحاكم
القاضي وهذا لانه لا يقبل شهادته لهولاء للتهمة فكذا لا يصح القضاء لهم وقيد بقوله لابويه لانه لو
حكم عليهم يجوز كما اذا شهد عليهم

كتاب الشهادات

الشهادة هي الاخبار بصحة الشيء عن مشاهدة وعيان لا عن تخمين وحسبان وهي المشاهدة والمعاينة
من حيث ان السبب المطلق للاداء المعاينة سمي الاداء شهادة واليه اشار النبي عليه السلام في قوله للشاهد
اذا رايت مثل الشمس فاشهد والا فدع وهي مشتقة من الحضور من حيث انه يحضر مجلس القاضي
للاداء سمي اداؤه شهادة والقياس يأبى كونها حجة لانها خبر يحتمل الصدق والكذب ولكنا تركناه
بالنصوص قوله تعالى فانه آثم قلبه فان قلت هلا اقتصر على قوله فانه آثم وما الفايدة في ذكر القلب
والجملة هي الآثمة لا القلب وحده قلت اسناد الفعل الى الجارحة التي تعمل بها ابلغ الا ترى انك
تقول اذا اردت التوكيد هذا مما ابصرته عيني ومما سمعته اذني ولان القلب رئيس الاعضاء وهو
المضغة التي ان صلحت صلح الجسد كله وان فسدت فسد الجسد كله فكانه قيل قد تمكن الاثم في اصل نفسه
وذلك اشرف مكان فيه لان افعال القلوب اعظم من افعال سائر الجوارح الا ترى ان اصل الحسنات والسيئات
الايمان والكفر وهما من افعال القلوب فاذا جعل كتمان الشهادة من آثام القلوب فقد شهد له بانه من اعظم
الذنوب وكانه انما قال ذلك كيلا يظن ان هذا نفي استحباب قوله تعالى كونوا قوامين بالقسط اى مجتهدين
في اقامة العدل حتى لا تجوروا واشهدوا لله تقيمون شهاداتكم لوجه الله ولو على انفسكم قيل اراد
به الاقرار على نفسه لانه في معنى الشهادة عليها بالزام الحق كذا في الكشاف فان قيل الآيات التي
وردت في باب الشهادة مطلقة ينبغي ان لا يجوز كتمانه

وان كان في باب الحدود وما ذكرت من الحديث لا يعارض النص **قلنا** اما قوله تعالى ولا تكتموا الشهادة
فهي واردة في حقوق العباد بدليل سياقه وقوله تعالى كونوا قوامين بالقسط شهداء لله فهي محمولة عليها ايضا
بدليل قوله تعالى ان الذين يحبون ان تشيع الفاحشة الاية فيقول اخذ احياء لحق المسروق منه ولا يقول
سرق رعاية لجانب الستر فيه ابطال حق العبد اذا القطع مع الضمان لا يجتمعان **فصل** ومنها
الشهادة ببقية الحدود اي سوى حد الزنا من حد الشرب وحد القذف وحد السرقة والمراد من الوصية بنصاب
قوله تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان اي فان لم يكن الشاهدان رجلين فرجل وامرأتان يشهد ان
ليكون تفسيرا لقوله فاستشهدوا شهيدين من رجالكم بدلالة في المداينات وذلك مما لا يندرئ بالشبهات كذا
في المبسوط والنكاح والطلاق وفي هذه الجملة النسيان فيهن غالب لنقصان العقل واختلال الضبط
لكنه قبلت شهادتهن فيما يعم وقوعه ومن الاموال للضرورة فلا يلحق به النكاح الذي اقل وقوعا قلنا
لا نسلم ان هذه الحجة ضرورية بل هي اصلية الا ان فيها ضرب شبهة والنكاح من جنس ما يثبت بالشبهات فكان
فوق ما لا يثبت بالشبهات الا ترى انه يثبت مع الهزل الذي لا يثبت به المال فلان يثبت بما يثبت به المال اولى
ولا بد في ذلك من العدالة وقال فيه انه اشارة الى جميع ما تقدم **قوله** عليه السلام يجوز شهادة النساء فيما لا يستطيع
الرجال النظر اليه هذا دليل لما تقدم من المسئلتين في هذا لان الجمع المحلى باللام لعدد واللام يراد به الجنس فيتناول
من دونهن لانه متيقن وقد ذكره بلفظ الشهادة فعلم ان فيها معنى الالزام فيشترط فيها العدالة كسائر الالزامات
ويجوز ان يكون دليلا للمسئلة المتقدمة في ذكر بين والاولى **قوله** لان النص ورد بلفظ الشهادة قال الله
تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم وقال اشهدوا ذوي عدل منكم وغير ذلك والشهادة تثبت بخلاف القياس
فيراعى جميع ما ورد به النص وقد ورد بهذه اللفظة فيتقيد به **قوله** لانه معنى الحلف فانه لو قال اشهد
ان لا افعل كذا يكون يمينا وفي اليمين معنى التأكيد فانه يتقوى بيمينه على تحقيق ما ورد بها من تحصيل فعل او
ترك فعل واذا كان كذلك كان الامتناع عن الكذب بهذه اللفظة اشد واقوى فلا يلحق به غيره **قوله** يقتصر
القاضي على ظاهر العدالة لقوله عليه السلام المسلمون عدول بعضهم على بعض الا محدودا في قذف **قوله** ان
صاحب الشرع اقوى من تعديل المزكي ولان الظاهر ان المسلم لا يجترئ على الكذب وانما يعتبر هذا اذا لم
يطعن فيها اذا طعن فقد تعارض الظاهران فيسال طلبا للترجيح

صح وذكر في الهداية ولا بد في ذلك كله



لهما ان القضاء يبتنى على شهادة العدل بالنص وفي السؤال عنهما صفة العدالة فيهما تحمله
والشرط لا يثبت بالموهوم وكان الشيخ ابو بكر الرازي يقول الخلاف في هذه المسئلة لان ابا حنيفة رحمه الله
كان يفتي في القرن الثالث وقد شهد رسول الله عليه السلام على اهله بالكذب لا اهله بالصدق والخير وهما
افتيا في القرن الذي شهد رسول الله عليه السلام على اهله بالكذب بقوله ثم يفشو الكذب والتزكية في السر ان
يبعث البياض الذي فيه اسماء الشهود الى المعدل فيها نسب الشاهد وحليته ومصلاه ويرده المعدل
كل ذلك في السر وفي العلانية لا بد ان يجمع بين المعدل والشاهد فيقول هو عدل جائز الشهادة **فصل**
قوله احدهما ما يثبت بنفسها اي لا يحتاج فيه الى الاشهاد بل يجوز ان يشهد بدونه ولا كذلك الشهادة على
الشهادة وقيل معناه ان حكم البيع وهو ثبوت الملك في المبيع للمشتري وفي الثمن للبائع يثبت بنفس العقد
وكذا في نظائره اما الشهادة فيما لا يثبت حكمه بنفسه بل بقضاء القاضي فاذا سمع ذلك الشاهد اي فيما يعرف
بالسماع كالبيع والاقرار وحكم الحاكم اورآه كالغصب والقتل والتمسك بالاية على قوله وسعه ان يشهد
وان لم يشهد عليه لانه اطلق اداء الشهادة بمجرد العلم وقد حصل ذلك بالرؤية في المرئيات وبالسماع في
المسموعات ولا يقول اشهدني لانه كذب **قوله** لانه تصرف على الاصل لانه يلحق شاهد الاصل مضرة
لانه لما عاين سبب وجوب الحق فقد ثبت له ولاية على المشهود عليه فاذا انتقله الفرع بغير امره زال ما ثبت
له من الولاية على المشهود عليه وازالة الولاية الثابتة للغير ضرر عليه كذا في مبسوط شيخ الاسلام رحمه الله
فصل ولا عمي لا يمكنه تحمل الشهادة لانه يحتاج في ذلك الى التمييز بين من له الحق وبين من عليه الحق ولم
يعلم اليه التمييز والتمييز بالصوت والنغمة مشتبه وفيما تحمل قبل العمى لا يجوز ايضا لانه يحتاج عند الاداء
الى التمييز ايضا بالاشارة بين المشهود له والمشهود عليه وقد انعدم آلة التمييز في الشهادة معنى الولاية فانه
قول ملزم للغير ابتداء وليس حقيقة الولاية الا هذا ومن شرط الولاية المرء على نفسه والعبد خرج من ان
يكون اهلا للولاية على نفسه فعلى غيره اولى **قال** الشافعي رحمه الله الاستثناء متى تعقب كلاما معطوفا بعضها
على بعض ينصرف الى جميع ما تقدم الا ما قام الدليل عليه وقد قام الدليل على ان الاستثناء لا ينصرف الى الجلد
فبقي ما وراءه على الاصل لكنا نقول هذا الاستثناء منفصل معنى لكن لان التائب ليس من جنس الفاسق وقد
وصف الرامين بهذه الصفة فلا يكون داخلا تحت الصدر حتى

مستثنى من سقيا ولكن معناه ولكن الذين تابوا فان الله يغفر ذنبه ويرحمه واذا كان كذلك كان الكلام اما
مبتدأ غير متعلق بالمستثنى منه وقد عرف تمامه في موضعه قوله للحديث وللتهمة قال عليه السلام لا تقبل
شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غمر على اخيه المسلم ولا شهادة الولد لوالده ولا شهادة الوالد لولده
والمنافع بين الاباء والاولاد متصلة فيتمكن شبهة ايثار الشاهد له على المشهود عليه وقد قال عليه السلام لا شهادة
لمتهم قوله لانه مدعي لنفسه من وجه لان المنافع بينهما متصلة فيصير شاهدا لنفسه من وجه وهذا
لان الانسان قد يعادي والده ليرضي زوجته وقد تاخذ المراة مال ابيها فيدفع الى زوجها ويعد كل واحد
منهما منفعة صاحبه منفعة ويعد الزوج غنيا بمال امراته قيل في تاويل قوله ووجدك عائلا فاغنى
اي بمال خديجة ومواضع التهمة مخصوصة عن النصوص مخصص للتنازع جامع التهمة قوله مدعي من وجه
فان قيل هذا في العبد الذي لم يكن عليه دين لا يستقيم لان مال العبد في الحقيقة مال المولى فيكون مدعيا
لنفسه من كل وجه قيل هذا اعم فاختار ليشمل جميع الصور على ان المدعي في الحقيقة هو العبد فلا يكون
المولى مدعيا الا انه لما كان هذا المال للمولى حقيقة صار كان المولى هو المدعي فيكون مدعيا من وجه
ولا تقبل شهادة مخنث ومراده اذا كان مخنثا في الردي من افعاله لانه فاسق واما اذا كان في كلامه لين
وفي اعضائه تكسر ولا يشتهر بشيء من الافعال الردية فهو مقبول الشهادة قوله ولا نائحة ولا مغنية
لانهما يرتكبان محظور دينهما لانه عليه السلام نهى عن الصوتين الاحمقين النائحة والمغنية واعلم ان التغني
حرام في جميع الاديان فقال في الزيادات اذا اوصى بما هو معصية عندنا وعند اهل الكتاب وذكر منها
الوصية للمغنين والمغنيات وحكى عن ظهير الدين المرغيناني رحمه الله انه قال من قال لمقرئ زماننا احسنت
عند قراءته يكفر ولا مدمن الشرب على اللهو وانما شرط الادمان وهو الملازمة ليكون ذلك ظاهرا منه فان من تهم بالشرب
وكذا لا يظهر ذلك لا يخرج من ان يكون عدلا وانما تسقط عدالته اذا كان ظاهرا منه ذلك او يخرج سكران فيسخر
منه الصبيان وشرط الادمان في شرب الخمر ايضا ذكره في التتمة ولا من يلعب بالطيور هذا اذا كان ينظر
فينظر الى العورات اما اذا كان يمسك الحمام في بيته يستانس ولا يطيرها فهو عدل كذا في المبسوط
ولا من يغني للناس ولا يقال ان فيه تكرارا بعد ذكر المغنية قبل
وفي بعض النسخ بالطنبور وهو المغني وهذا عام ولان الاول
هذا لان ذا مخصوص بالمراة

التغني مطلقا وهذا في التغني للناس وذكر في شرح بن قضيه وغيره اذا كان لا يسمع غيره
ولكن يسمع نفسه لازالة الوحشة فلا باس به قوله لوجود تعاطيهم بخلاف اعتقادهم اي
لوجود اتيانهم هذه المعاصي مع انهم يعتقدون انها معصية فذلك دليل على قلة ديانتهم ويحتمل
انهم يجترئون على شهادة الزور او باكل الربوا شرط في بعض انه يكون اكل الربوا مشهورا به
مقيما عليه لان الانسان لا يمكنه التحرز عن الاسباب المفسدة للعقد فلهذا لا يسقط عدالته اذا
لم يكن مشهورا باكل الربوا مصرا عليه وكذا الذي يفعل الافعال المستخفة وقيل المستخفة
هي التي نسب فاعلها الى السخف وهو ضعف العقل وقيل هكذا صحح الزمخشري نسخته
وفي الهداية المستحيرة السلف جمع سالف وهو الماضي وفي الشرع اسم لكل من تقلد مذهبه ويقتفي
اثره في الدين كابي حنيفة واصحابه رحمهم الله فانهم سلفنا والصحابة والتابعون سلف لابي حنيفة واصحابه
رضي الله عنهم كذا قاله الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله قوله لان هذه الامور تدل على قصور عقله
ودينه وعدم مبالاته لا كل في الطريق والبول على الطريق يدلان على قصور عقله فان من له عقل سليم
يستحيي عن ذلك وما وراءه مما يدل على قصور دينه وذكر في الهادي دخول الحمام بغير ازار يدل على
قصور عقله والاقدام على اكل الربوا والقمار يدل على قصور دينه والاكل والبول على الطريق يدل لان
على عدم المبالاة وما قال اقرب الى الفقه الهوا ميلان النفس الى ما يستلذ به من الشهوات
وانما سموا به لمتابعتهم النفس ومخالفتهم ومخالفتهم السنة كالخوارج وغيرهم الخطابية
قوم من الروافض ينسبون الى ابي الخطاب محمد بن ابي وهب الاجدع وكان يزعم ان عليا
هو الاله الاكبر وجعفر بن محمد الصادق هو الاله الاصغر فطرده جعفر فادعى نفسه انه اله
وزعم اتباعه ان جعفرا اله وابو الخطاب اعظم منه قال صاحب المقالات وهم كانوا يدينون بشهادة
الزور لموافقتهم على مخالفيهم قوله فاما غيرهم فهم في حكم المسلمين ومعتقدهم وان كان اغلظ
من الفسق لكن الشهادة انما ترد لتهمة الكذب والفسق من حيث الاعتقاد لا يدل على ذلك لانه انما
اوقعه فيه التدين الا ترى ان منهم من يعظم الذنب حتى جعله كفرا فاعتقاده هذا يحمله على التحرز
عن الكذب قوله تعالى وآخران من غيركم اي من غير

دينكم وبمونيا على قوله تعالى يا ايها الذين امنوا وفيه تنصيص على جواز شهادتهم على وصية المسلم
ومن ضرورته جواز شهادتهم على وصية المسلم جوازها على وصية الكافر وما ثبت بضرورة النص
فهو كالمنصوص ثم انفسخ ذلك في حق المسلم بانتساخ حكمه ولا يتهم على المسلم بقوله تعالى ولن يجعل
الله للكافرين على المومنين سبيلا فبقي حكم الشهادة فيما بينهم لانه ليس من ضرورة انتساخ شهادتهم
على المسلمين انتساخ شهادة بعضهم على بعض قال العبد الضعيف غفر الله له هذا كصوم
يوم عاشورا فانه قد انتسخت فرضيته وبقي جواب الامساك الثابت به الا ان لقوله عليه السلام
الا من اكل فلا ياكلن بقية يومه ومن لم ياكل فليصم كان واردا في صوم يوم عاشورا حين كان
فرضا ثم انتسخت فرضيته وبقي وجوب الامساك قبول شهادتهم كرامة لهم والكافر من اهل الاهانة
الا ترى ان الرق الذي هو من آثار الكفر يمنع القبول فلأن يمنع الكفر نفسه اولى ولا تقبل شهادة
الحربي على الذمي اراد به والله اعلم المستامن لانه لا ولاية له عليه لان الذمي من اهل دارنا وهو
اعلى حالا منه الفاصل بين الصغيرة والكبيرة ان ما كان حراما محضا سمي فاحشة محضة في الشرع
كاللواطة والزنا او شرع عليها عقوبة محضة بنص قاطع في الدنيا بالحد او الوعيد بالنار في الآخرة
كالسرقة واكل مال اليتيم فهو كبيرة وما لم يسم فاحشة في الشرع ولا شرع عليها عقوبة محضة في الدنيا
ولا في الآخرة كالغمضة والقبلة فهو صغيرة اللمم ما جاء نزله واللمم بفتحتين جنون خفيف وفي قوله
وتعالى الا اللمم ما دون الفاحشة من صغائر الذنوب ومنه قول الشاعر ان تغفر اللهم فاغفر جما
واي عبد لك لا الما اي اي عبد لم يذنب كذا ذكره في المغرب قوله الاقلف الذي لم يختن وعند
ابن عباس رضي الله عنهما لا تقبل شهادته وعندنا كذلك اذا تركه استخفافا بالدين لانه لم يبق عدلا
بهذا الصنيع اما اذا تركه لا على وجه الرغبة عن السنة فهو مقبول الشهادة واليه اشار في الكتاب
الخصي بوزن الفعيل منزوع الخصيتين والخنثى اما رجل او امراة وشهادة الجنسين مقبولة بالنص
والمراد منه المشكل وحكمه في الشهادة حكم المراة كذا قيل فصل الاصل ان البينة على
حقوق العباد لا تقبل الا بعد دعوى لان حق الانسان يتوقف على مطالبته فلهذا قلنا اذا خالفت الشهادة
الدعوى لا تقبل لانه لا مدعي لها

كالغمزة بوحين

اي الخنثى المشكل

ومعنى الاتفاق لفظا ان يتفقا بطريق المطابقة لا بطريق التضمن شرط ان يكون المدعي يدعي الاكثر
لانه اذا كان يدعي الاقل كان مكذبا شاهده فيما شهد على الزيادة بخلاف ما اذا ادعى الاكثر لانه
ما شهد عليه صاحبه الاقل به وزيادة فلا يكون مكذبا له قوله اتفقا على الاقل اي وجد الاتفاق
منهما على الالف وتفرد احدهما بالزيادة فثبت ما اتفقا عليه ولم يثبت ما تفرد به احدهما وله انه
لابد من اتفاقهما لفظا حتى يتفق المعنى ولم يوجد لان التثنية تخالف الواحد اما لفظا فظاهر
وكذا معنى لان دلالة الالف على ذلك العدد المعين دلالة مطابقة ودلالة الالفين عليه بطريق التضمن
وبينهما بون بعيد وهذا لان الالف وان كان ثابتا في ضمن الالفين لكن المتضمن لما لم يثبت لا يثبت ما في ضمنه
الا ترى انه لو شهد احدهما انه قال لها انت خلية وشهد الآخر انه قال لها انت برية لا يثبت شيء وان
اتفق المعنى بخلاف الالف والخمسمائة لانهما اتفقا على الالف لانه ذكر الخمسمائة بحرف العطف والمعطوف
غير المعطوف عليه فكانا كلمتين فيه الالفان كلمة واحدة بخلاف العشرة والخمسة عشر لانه ليس بينهما
حرف العطف وهما صارا بمنزلة كلمة واحدة باعتبار التركيب فكان نظير الالف والالفين قوله ينبغي
للشاهد اذا علم ذلك اي اذا علم بأداء الخمسمائة ينبغي ان لا يشهد بالالف ما لم يقر المدعي بقبض
الخمسمائة لانه لو شهد بالالف يكون ظالما في حق المدعى عليه ولو شهد بخمسمائة يكون مبطلا لحق المدعي
لانه لا تقبل شهادته لاختلاف اللفظ قوله للتمانع اي ان كل واحد منهما يمنع صحة الاخرى
لان احدهما كاذبة بيقين وليست احدهما باولى من الاخرى فتهاترتا فالقضاء بالاولى قضاء ببطلان
الثانية لانه لما قضى بانه قتل بمكة فقد قضى بانه لم يقتل في موضع آخر لان قتل شخص واحد في موضعين
محال ولا يسمع البينة على جرح اي على جرح مجرد بان اقام البينة انهم فسقة او زناة او اقام
البينة ان المدعي استاجر الشهود لانه اضرار قصدا الا انه اشاعة للفاحشة وهتك للستر وانه حرام
بالنص قوله قصدا احتراز عن الجرح الذي يثبت ضمنا بان اقام البينة ان المدعي استاجر
الشهود بعشرة دراهم ليودوا الشهادة واعطاهم العشرة من مالي الذي كان في يده تقبل لان دعوى
المال صحيحة وهو خصم في ذلك ثم يثبت الجرح بناء عليه قوله لان هذه الاشياء مما يعرف
بالتواتر اي مما يعلم غالبا بالتواتر

وان امكن معرفة بعضها بالمعاينة كالموت والنكاح وولاية القاضي وهذا لان سبب النسب الولادة
ولا يحضرها الا القابلة وسبب القضاء تقليد السلطان ولا يعاين ذلك الا الخواص من الميت قلما
يعاينه كل احد والنكاح كذلك لا يحضره كل احد وانما يخبر بعضهم بعضا ان فلانا قد تزوج
ولا يوقف على اسبابها في البعض كالنسب فان صحة النسب على العلوق ولا يقف عليه احد واذا كان
كذلك فلو لم تجز الشهادة عليها بالتسامع ادى الى الحرج وتعطيل الاحكام بخلاف البيوع
وغيرها لانه كلام يسمعه كل احد وينبغي ان يطلق اداء الشهادة اما اذا فسر للقاضي انه يشهد
بالتسامع لا تقبل ومن يثق به رجلان عدلان او رجل وامراتان فصل شهادة الفرع ليست
بحجة ونقل الشهادة من الحقوق فلا تثبت الا بما هو حجة فصل لانه الزام وذكر في بعض النسخ لانه
التزام واياما كان فلا بد من التحميل لان من الزام بدون من التزام لا يكون وكذا الالتزام على الغير
بدون من الزام لا يكون فصل لينقل كذلك كما عند القاضي اي يجب عليه ان يقول عند القاضي يشهد ان
لفلان على فلان كذا ولا يعتبر لفظة العلم وغيره كذا هنا قال الخصاف رحمه الله يقول عند من اداء اشهد
ان فلانا اشهدني على شهادته انه شهد ان فلان بن فلان اقر عنده واشهده على نفسه ان لفلان
بن فلان عليه الف درهم ويقال لي اشهد على شهادتي اني اشهد ان فلان بن فلان اقر عندي لفلان
بكذا فيحتاج الى ثماني شينات وعلى ما ذكر في الكتاب يحتاج الى خمس شينات وهو اولى واحوط في
نقل الفرع زيادة لاحتمال لان الشبهة تمكنت هنا في موضعين في ان عدل شهود الاصل شهود الفرع
نصب من ولد دفع الثاني وهذا لانه اذا كان شاهد الفرع ممن يصح تزكيته فلا فرق بين تزكيته وتزكية
غيره فان قيل شهادته نفسه لا تعتبر بصحة الا بتعديله فكان متهما فيه قيل ان العدل لا يتهم بمثله
كما لا يتهم في شهادة نفسه وينظر القاضي في حالهم اي في حال شهود الاصل بان يتعرف عن حالهم ممن هو من
اهل التزكية فان انكر شهود الاصل الشهادة بان قالوا ليس لنا على هذه الحادثة شهادة وغابوا او ماتوا
ثم جاء الفروع يشهدون على شهادتهم بهذه الحادثة امتنع حضرتهم لا يلتفت الى شهادة الفروع
وان لم ينكروا تفسير التشهير ما ذكره في المبسوط فعلى كان شريح اذا اخذ شاهد الزور يبعث به الى
اهل سوقه ان كان سوقيا والى قومه

ارتان رجعت الشهادة على العلوق على النكاح ولا يقف عليه احد

ان كان غير سوقي بعد العصر اجمع ما كانوا ويقول ان شريحا يقرئكم السلام ويقول انا وجدنا
هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس وبهذا اخذ ابو حنيفة رحمه الله وقالا نعاقبه بالتعزير
والحبس حتى تظهر توبته وذكر فيه وشاهد الزور عندنا المقر على نفسه بذلك اما لا طريق الى اثبات ذلك
بالبينة لانه نفي الشهادة والبينات شرعت للاثبات الرجوع عن الشهادة يقابلها فلذلك قرن
بها كتاب الرجوع عن الشهادات ركنه قول الشاهد شهدت
بزور وشرطه ان يكون عند القاضي وحكمه ايجاب التعزير على كل حال سواء رجع قبل اتصال القضاء
بالشهادة او بعد اتصال القضاء والضمان مع التعزير ان رجع بعد القضاء وكان المشهود به
مالا وقد ازاله بغير عوض وانه مشروع بالاجماع ومن ثم الذي ذكر في المتن من المعقول ومن قيل
الرجوع عن الشهادة الباطلة رجوع من الباطل الى الحق وانه مشروع كما ورد في الاثر ان الرجوع
من الباطل الى الحق خير من التمادي على الباطل فصل لتعذر الحكم بها لظهور التناقض في كلاميهما
والقاضي لا يقضي بكلام متناقض وهذا لانه عند ذلك لا يترجح جانب الصدق على الكذب وبدون
رجحان الصدق لا يصير حجة فصل لانهم اقروا انهم اتلفوا بغير حق ومن اتلف فسبب الضمان
وقد اقروا به فيجب الضمان عن الشعبي رحمه الله ان رجلين شهدا عند علي رضي الله عنه على رجل بالسرقة
فقطع يده ثم اتيا بعد ذلك باخر فقالا اوهمنا انما السارق هذا فقال لهما لا اصدقكما على هذا
الاخر واضمنكما دية يد الاول ولو اني اعلمكما فعلتما ذلك عمدا قطعت ايديكما ففيه دليل على انه عند
الرجوع ضامن ما يستحق بشهادته وانه غير مصدق في حق غيره لتناقض في كلامه والمناقض
لا قول له ويدل على ان الرجوع عن الشهادة صحيح وهذا اللفظ منه على سبيل التهديد دون التحقيق
لان من ايدي لا تقطع بيد واحدة عندنا فقد يجوز للامام ان يهددهما لا يحقق له الا ترى الى
قول عمر رضي الله عنه في المتعة ولو تقدمت فيها لرجمت والمتعة لا توجب الرجم بالاتفاق والدليل
عليه ان مذهب علي رضي الله عنه ان اليدين لا تقطعان بيد واحدة ولم يكن هذا منه كذبا لانه علقه
بما لا طريق له اليه وهو العلم بانهما فعلا ذلك عمدا فلم يكن كذبا مع حصول المقصود به وهو الزجر
وهو نظير قوله تعالى بل فعله كبيرهم هذا

الى ع

ان ع

اعلم انما فعلتما ع

فما ظنك بهم ان كانوا ينطقون لم يكن هذا الكلام من ابراهيم عليه السلام كذبا لان معناه ان كانوا ينطقون
فقد فعله كبيرهم وهم في الحساب غلط واوهم فيه مثله كذا في المغرب قوله لانه يناقض
الشهادة في حق الراجع المرجوع نقض الشهادة وفسخ لها فكان الرجوع عن الشهادة معها
كالسواد مع البياض من حيث انهما ضدان بل لانه مختص بما تختص به الشهادة من مجلس القضاء وهذا
كالفسخ في باب البيع يشترط لصحته ما يشترط لصحة البيع وهو قيام المعقود عليه وفائدة قولنا
انه لا يصح الرجوع الا بحضرة الحاكم انه لو ادعى المشهود عليه رجوعهما واراد يمينهما لا يحلفان
وكذا لا تقبل بينته عليهما لانه ادعى رجوعا باطلا وقيد بقوله في حق الراجع لانه اتلاف في حق
غيره والتحاقه اقرار بايجاب التعزير وانما اعاد قوله واذا شهد الشاهدان ليبنى عليه
الفروع واعلم انهما انما يضمنان اذا قبض المدعي المال دينا كان او عينا لان الاتلاف
به يتحقق وفيه كلام المعتبر بقاء من بقي وقد بقي في المسئلة الاولى من بقي بشهادته نصف
الحق فيضمن الراجع النصف وفي المسئلة الثانية بقي من بقي بشهادته كل الحق فلا يضمن شيئا ويجوز
ان يبقى نصف الحق ببقاء شاهد واحد وان كان لا يثبت به كالحول يبقى ببعض النصاب ولا ينعقد
ان يعتبر رجوع من رجع لان ثبوت المال مضاف الى المجموع لانا لو اعتبرنا رجوع من رجع
يجب الضمان ولو اعتبرنا بقاء من بقي لا يجب فلا يجب بالشك قوله ضمن الراجعان نصف
المال فان قيل ينبغي ان يجب الضمان على الراجع الثاني لان التلف يضاف اليه قلنا التلف
مضاف الى المجموع الا ان رجوع الاول لم يظهر اثره لمانع وهو بقاء من بقي فاذا رجع الثاني ظهر
ان التلف بهما كل امرأتين هنا مقام رجل قال عليه السلام عدلت شهادة اثنتين منهن بشهادة
رجل لانهما افادا اي الشاهدان للمرأة المهر مثل ما اخذاها اي البضع والاصل ان الشاهد متى
ادخلا في ملك المشهود عليه مثل ما استحقاه عليه بشهادتهما لا يجب الضمان عليهما لان الاتلاف
بعوض كلا اتلاف والتقييد بمقدار مهر المثل يمنع الزيادة والنقصان كذا في المبسوط البضع
عند الدخول في ملك الزوج مال متقوم ولهذا يجوز للاب تزويج ابنه الصغير والزامه المهر عليه
لامرأته كما ان له ان يشتري عبدا [illegible]

ضمنا
من ملكه ولهذا اذا تزوج المريض امرأة على مهر مثلها ان ملك جاز من جميع ماله قوله
الزيادة لانهما اتلفا عليه الزيادة بغير عوض وان شهدا ببيع بمثل القيمة الى اخره هذا
اذا كان المشتري يدعي والبايع ينكر اما اذا كان على العكس يضمنان الزيادة للمشتري
كذا في شرح الطحاوي وغيره والفرق ظاهر قوله لان بعد الدخول يجب اي المهر واجب
بعد الدخول بالدخول بطريق التأكد سواء كانت الشهادة ثابتة او لم تكن ولا كذلك قبل الدخول
لان ايجاب المهر هناك مضاف الى الشاهدين لانهما اكدا على الزوج ما كان على شرف السقوط الا
ترى انها اذا طاوعت ابن الزوج او ارتدت سقط المهر اصلا وللتأكيد شبه بالايجاب كما عرف
في مسئلة المراحة فكانهما الزما الزوج ذلك النصف بشهادتهما فيضمنان له عند الرجوع
ولا يقال كما يحتمل السقوط قبل الدخول بما ذكرتم يحتمل السقوط بعده بالخلع لان ذلك يكون باختيار
الزوج وهذا بدون اختياره وذكر في بعض النسخ لان بعد الدخول يجب المهر بشهادتهم وانما وجب
بالدخول شهود العتق اذا رجعوا ضمنوا لانهم اتلفوا عليه ما هو مال متقوم بغير عوض قوله
القصاص كالمكره لان كل واحد منهما قاتل تسبيبا لنا ان القصاص انما يجب بالقتل مباشرة او
تسبيبا ولم يوجد المباشرة وكذا التسبيب لان السبب ما يفضي اليه غالبا ولا يفضي لان العفو
مندوب اليه قال الله تعالى وان تعفوا اقرب للتقوى قوله لانهم الذين اثبتوا عند القاضي
لان الحكم يضاف الى الاداء وذلك حصل من شهود الفرع فكان التلف مضافا اليهم فيضمنون
وان قال شهود الاصل لم نشهد شهود الفرع على شهادتنا اي بعد ما قضى القاضي بشهادة الفرعين
فلا ضمان عليهم اي على الاصول لا يبطل القضاء لان الحكم لا ينسب اليهم لانهم انكروا سبب الاتلاف
وهو الاشهاد على شهادتهم فلم يوجد منهم سبب موجب للضمان فلا يضمنون وان قالوا اشهدناهم
وغلطنا ضمنوا وهذا عند محمد رحمه الله وعندهما لا ضمان عليهم لان الفرعين قاما مقامهما في نقل
شهادتهما الى مجلس القضاء والشهادة في غير مجلس القضاء لا تكون سببا لاتلاف شيء فلا يجب الضمان
وان رجعا عن ذلك ومحمد رحمه الله يقول ان الفرعين قاما مقامهما في نقل شهادتهما الى مجلس القضاء
فاما القضاء يحصل بشهادة الاصلين

التأكيد

وزفر

فكانهما جعلا ابا نفسهما وشهدا ثم رجعا فلزمهما الضمان قوله لانهم اصحاب شرط الاحصان
في باب الزنا شرط في حق العلامة لان حكم الشرط ان يمنع انعقاد العلة الى ان يوجد الشرط وهذا
لا يكون في الزنا لان الزنا اذا وجد لم يتوقف حكمه الى احصان يحدث بعده فانه اذا زنى
ثم احصن لا يجب عليه الرجم لكن الاحصان اذا ثبت كان معرّفا لحكم الزنا فاما ان يوجد الزنا
بصورته ويتوقف انعقاده علة على وجود الاحصان فلا فثبت انه علامة وليس بشرط فلم يكن
علة للوجود ولا للوجوب لا في معنى العلة فلذلك لم يضمنوا ومما يقيسان شهود التزكية على شهود
الاحصان والفرق لابي حنيفة رحمه الله ان التزكية اعمال الشهادة اذ القاضي لا يعمل بها الا بالتزكية
فصارت في معنى علة العلة وهذا لان الحكم يضاف الى الشهادة والشهادة انما تصير حجة بالعدالة
والعدالة انما تثبت بالتزكية فكان الحكم مضافا اليها ضرورة وهذا كالرمي فانه سبب للنفوذ ومضي
السهم الى الهواء والمضي سبب الوصول الى المرمى والوصول سبب الجرح وذلك سبب لترادف الآلام
وهو سبب للموت ثم الموت يضاف الى الرمي الذي هو العلة الاولى حتى يجب عليه احكام القتل
شهد شاهدان باليمين الى آخره قال صاحب الهداية رحمه الله معنى المسألة يمين العتاق والطلاق
قبل الدخول بان شهدا انه قال لامرأته قبل الدخول بها ان دخلت الدار فانت طالق وشهد آخران
انها دخلت وقضى القاضي بوجوب نصف المهر ثم رجع الفريقان جميعا فان الضمان يجب على شهود
اليمين خاصة لانهم شهود العلة لان التلف حصل بهم وانما كان الشرط مانعا فعند وجود الشرط
اضيف التلف الى علته لا الى زوال المانع والمراد من قوله لان الحكم يضاف الى سبب العلة لان السبب في
الشريعة عبارة عما هو طريق الى الحكم والحكم لا يثبت به بل بمعنى آخر والعلة ما يضاف اليه وجوب الحكم
ابتداء مثل البيع للملك ثم الشهادة والقضاء كل واحد منهما يفتقر الى الدعوى اذ لا عبرة للشهادة بدونها
فلذلك ذكر الدعوى عقيبها او نقول الشهادة قول ينتفع به الغير ويتضرر الغير والرجوع عنها
قول ينتفع به الغير ويتضرر الغير او هو نفسه والدعوى قول ينتفع به نفسه ويتضرر به الغير فكان
الدعوى في مقابلة الرجوع كما هو في مقابلة الشهادة فلذلك ذكرها عقيبه كما ذكره عقيبها

ثم ذكر الاقرار عقيب الدعوى لانه في مقابلتها ايضا

كتاب الدعوى

الدعوى في اللغة اضافة الشيء الى نفسه حالة المسالمة والمنازعة وفي الشرع عبارة عن اضافة
الشيء الى نفسه حالة المنازعة والفها للتانيث فلا ينون وجمعها دعاوى بالفتح كفتاوى
والادعاء افتعال منه والمدعي من لا حجة له فيقال لمسيلمة مدعي النبوة ولا يقال لرسولنا عليه السلام
وشرط جوازه مجلس القضاء حتى لا يستحق على المدعى عليه جوابه اذا ادعى في غير مجلس القضاء
وحكمه وجوب الجواب على المدعى عليه ولهذا وجب احضار الخصم مجلس القضاء بنفس الدعوى
ومعرفة الفرق بين المدعي والمدعى عليه من اهم ما يبتنى عليه مسائل هذا الكتاب لان كل
واحد منهما يدعي الشيء لنفسه اما الخارج فظاهر وكذا المدعى عليه لانه يقول بل هذا ملكي
وقد اختلفت عبارات المشايخ رحمهم الله فيه فمنها ما قال في الكتاب وهو حد صحيح وقيل
المدعي من يتمسك بغير الظاهر والمدعى عليه من يتمسك بالظاهر كالخارج وذي اليد فان قيل هذا
يشكل بالمودع اذا قال رددت الوديعة وانكر المودع فان المودع يكون مدعا عليه حتى يحلف
على ذلك وهو متمسك بما ليس بثابت فانه يدعي الرد وانه لم يكن ثابتا والمودع مدع وهو متمسك بما هو
ثابت فانه يدعي عدم الرد وانه كان ثابتا قلنا وان كان مدعيا صورة لكنه منكر معنى لانه
يدعي فراغ ذمته عن الضمان بالرد وانه اصل والمودع وان كان منكرا صورة فهو مدع معنى
لانه يدعي شغل ذمته وانه لم يكن ثابتا والاعتبار للمعاني دون الصور واعلم ان الدعوى
نوعان صحيحة وهي ما يتعلق بها احكامها من احضار الخصم والمطالبة بالجواب واليمين اذا
انكر والاثبات بالبينة وفاسدة وهي ما لا يتعلق بها هذه الاحكام وذلك بان يدعي عليه
شيئا مجهولا لان فائدة الدعوى الالزام بواسطة اقامة البينة او نكوله ولا يتحقق ذلك في المجهول
قوله ليشير اليها بالدعوى الاعلام باقصى ما يمكن شرط وذلك بالاشارة في المنقول الشرط ان
يكون الدعوى معلومة ومن الاعيان متفاوتة وقد تعذرت مشاهدة عينها فوجب ان يذكر قيمتها ليصير
معلوما وهذا يصلح دليلا للتثبيت ذكر انه في يد المدعى عليه لانه انما يصير خصما اذا كان في يده وان

كان حقا في الذمة ذكر انه يطالبه به لان الدعوى وقعت فيما في الذمة وقد حضر صاحب الذمة
فلم يبق من جملة الدعوى الا انه يذكر ان يطالبه به لكن لا بد من تعريفه بالوصف لانه يعرف
فصل سال المدعى عليه عنها ليتضح وجه الحكم اذ الحكم بالبينة يخالف الحكم
بالاقرار ومن قوله قضى عليه بها اطلاق لفظ القضاء بناء على الاقرار توسع لانه حجة بنفسه
ولا يتوقف على القضاء فكان الحكم من القاضي الزاما للخروج عن موجب ما اقر به بخلاف الحكم
بالبينة قوله سال المدعي البينة لان من اصل ابي حنيفة رضي الله عنه ان لا يحلف المنكر
اذا كان للمدعي بينة حاضرة قوله وطلب يمين خصمه شرط طلبه لان اليمين حقه حيث قال
عليه السلام للمدعي الك بينة فقال لا فقال لك يمينه ذكره عقيب الاختصاص فهذا لان المدعي
يقول للمنكر انك سعيت في اتلاف حقي لان المال وقاية النفس وحرمته كحرمة دمه فانا اسعى
في اتلاف حجتك بالزامي اياك اليمين الفاجرة لانها تدع الديار بلاقع قوله لي بينة حاضرة
اي في المصر البينة اقوى لانها ملزمة واليمين قاطعة والمثبت اقوى من الدافع لانه ثبت امر لم
يكن في الدافع يبقى امرا قد كان الا ترى انه من استصحاب من اضعف الحجج لانه يصلح للدفع لا
للاثبات غاية ما في الباب ان اليمين ربما يفضي الى الاقرار لكنه حجة قاصرة حتى لا يستحق الزوائد
بخلاف البينة ولا ترد اليمين على المدعي بان لم يكن للمدعي شهود فلا يقال للمدعي احلف انت وخذ
المدعى به او يقيم المدعي شاهدا واحدا وعجز عن اقامة شاهد اخر فانه يرد اليمين عليه عند
الشافعي رحمه الله ان حلف قضي له بما ادعاه وان نكل لا يقضى له بشيء وعندنا يستحلف المدعى
عليه لا غير وكذلك اذا لم يكن للمدعي بينة اصلا وحلف القاضي المدعى عليه فنكل عنده يرد اليمين
على المدعي ان حلف قضي له والا فلا وعندنا يقضى عليه بالنكول ولا يرد اليمين على المدعي وحاصل
الخلاف يرجع الى ان اليمين لا تصلح حجة لاثبات ما لم يكن ثابتا عنده وعندنا يصلح حجة لاثبات
ما لم يكن ثابتا قوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من انكر ذكر اليمين محلى بالالف واللام
وانه للاستغراق للجنس اذ لم يكن ثم معهود فقد جعل جميع البينات حجة للمدعي وجميع الايمان على من انكر

فمن قال بانه يرد اليمين على المدعي فقد جعل بعض الايمان حجة للمدعي والبعض حجة للمنكر فيكون
مخالفا للنص ثم الطرف الاول من الحديث معلول بعمومه فالمدعي لا يستحق بنفس الدعوى
ويستحق بالبينة في الخصومات كلها ويقبل بينة كل مدع سواء كان اصلا او نائبا والطرف
الاخر من الحديث غير معلول بعمومه فانه لا يجوز الاستحلاف في الحدود وغيرها وكذا اذا كان نائبا
ثم هذا الحديث مشتمل على فوايد فانه يقتضي ان لا يستحق بمجرد الدعوى وان القول قول
المنكر وان جنس البينات في جانب المدعين وان لا يمين في جانب المدعي وان الخصومة لا تندفع
بمجرد الانكار وان اليمين تتوجه عليه وان لا يجوز القضاء بشاهد واحد مع يمين المدعي
ولا يقبل بينة صاحب اليد الى اخره اعلم ان الدعوى خبر يحتمل التصديق مهما امكن لان الظاهر
من الصدوق لوجود الداعي اليه والزاجر عن ضده وهو العقل والدين الا انه اذا عارضه
خبر المنكر يتعذر العمل باحدهما فبعد ذلك يجب العمل باقواهما فان استويا قضي بالتساقط
وبقي ما كان على ما كان كما هو الشان في الدليلين اذا تعارضا انه يجب التوفيق بينهما او الترجيح
او التهاتر وكذا الشان في البينات المتعارضة اذا عرفنا هذا جئنا الى تقرير المسألة فنقول
اراد بالملك المطلق ان لا يدعي بسبب بان يقول هذا ملكي بسبب الشراء او بالارث او غير ذلك
بان قال ان هذا ملكي فحسب وقد عرفت ان المطلق هو المتعرض للذات دون الصفات لا بالنفي
ولا بالاثبات قوله لانه مدعي من كل وجه لانه يدعي الملك والمدعى ذو اليد لا يدعي اليد لثبوتها
له فبينته اكثر اثباتا لانه يثبت ملك الرقبة واليد وبينة ذي اليد اقل اثباتا لانها تثبت الملك
لا اليد لانها ثابتة فكان اقوى في كونه بينة فكان اولى وهذا لان الحجة هي البينة بالنص وهي
على وزن فعيلة بمعنى فاعلة فاذا كان اكثر اثباتا كان اقوى في البيان فكان هو اولى
لانه اقوى في المعنى الذي صار لاجله حجة فان قيل ينبغي ان يكون بينة ذي اليد اولى لاعتضادها
باليد كما اذا تنازعا في دابة وكل واحد منهما يدعي النتاج قلنا اليد دليل مطلق الملك
ولا يدل على النتاج لان الدابة ربما يكون في ملك احد وتنتج في ملك الاخر فاستويا في اثبات
اولوية الملك

ويترجح صاحب اليد بيده لانه دليل على زيادة صدقه نكل القرن عن القرن اذا تأخر اي تأخر
عن اليمين وامتنع قوله قضى عليه بالنكول اي قضى بالمال للمدعي على المدعا عليه بسبب النكول
وهذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله يرد اليمين على المدعي فان حلف اخذ المال وان ابى انقطعت
المنازعة بينهما قوله لان النكول ترك الواجب لان اليمين واجب عليه بالانكار لقوله عليه السلم
واليمين على من انكر فلا يترك هذا الحلف الواجب عليه الا لامر هو اوجب عليه من الحلف وهو الامتناع
عن اليمين الكاذبة المهلكة فيعلم بانه باذل او مقر اذ لو لا ذلك لا قدم على اليمين اقامة للواجب
ودفعا للضرر عن نفسه فاذا كرر العرض عليه هذا التكرار ذكره الخصاف رحمه الله وفي ساير الكتب
المسئلة على الاطلاق حتى لو قضى بالنكول بعد العرض مرة جاز فصل لتساويهما في الحجة
اي انهما في سبب الاستحقاق استويا وهي البينة فاستويا في الاستحقاق فيكون بينهما نصفين
فان قيل ان احدى البينتين كاذبة بيقين لاستحالة ان يكون كل الدار لكل واحد منهما في حالة واحدة
وليست احديهما باولى من الاخرى فينبغي ان تتهاترا او يقرع بينهما كما هو المروي قيل يمكن
ان يكونا صادقين بان يعتمد احدهما سبب الملك من الشراء او الهبة والاخر باليد والبد دليل مطلق
للشهادة غاية الامر ان اعتقاده مخالف للواقع لكن الكذب هو الاخبار عن الشيء على خلاف ما يعتقده
وان كان اخباره مطابقا للواقع كما عرف في قصة المنافقين وان ادعى كل واحد منهما نكاح
امراة الى اخره هذا اذا لم يوقت الشاهدان فاما اذا وقتا فصاحب الوقت الاول اولى قوله
اشتري منه هذا العبد اي من صاحب اليد قوله قضاء تفسخ بيع كل واحد منهما فان قيل الفسخ
انما يكون ان لو كان البيع موجودا قيل ان هو كان موجودا اظاهرا وان لم يكن موجودا فلا يتمكن
من الاخذ قوله لان المشتري السابق هو المالك لانه اثبت شراءه في وقت لا ينازعه الاخر فيه
فاستحقا من ذلك الوقت فيبين ان الاخر اشتراها من غير المالك فكان شراؤه باطلا قوله لانه
بالقبض ترجح لان امور المسلمين محمولة على الصحة ما امكن ولا يجوز ان يحمل هذا القبض على الغصب
فبقي ان يحمل على قبض بيع والقبض معنى حادث والبيع معنى حادث فيحكم بوقوعهما معًا فصار

قبض احدهما مع بيع الاخر وصار رعقد صاحب القبض متقدما من طريق الحكم وان ادعى احدهما
شراء والاخر هبة وقبضا معناه من واحد لانهما اذا ادعيا ذلك من اثنين فانه يقضى بينهما نصفين
وان كان الشراء سابقا من حيث المعنى لانا نعتبر السبق من حيث المعنى بالسبق من حيث الحقيقة السابق
ولو كان السبق ثابتا حقيقة بان ارخ صاحب الشراء كان بينهما نصفين اذا ادعيا من جهة اثنين
فكذا اذا اعتبر سابقا من حيث المعنى ولو ادعيا واحدة نعتبر السبق من حيث المعنى بالسبق من حيث
الحقيقة لكن لو ثبت السبق من حيث الحقيقة كان الشراء اولى فكذا اذا ثبت السبق من حيث المعنى
وان ادعى احدهما شراء وادعت امراة انه تزوجها عليه فهما سواء اي يقضى لكل واحد منهما بالنصف
ثم للمراة نصف القيمة على الزوج ويرجع المشتري عليه بنصف الثمن ان كان نقده اياه وهذا عند
ابي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله يقضى بها لصاحب الشراء وللمراة على الزوج قيمة الدار
قوله ان الرهن يلزم الراهن اي لا يتمكن من الرجوع والهبة لا يلزم الواهب اي يتمكن من الرجوع
ولو ادعيا الشراء من الواحد معناه من غير صاحب اليد لئلا يلزم التكرار لانه ذكر فيما تقدم دعوى
الخارجين من ذي اليد قوله على الشراء من الغير بان يدعي احدهما انه اشترى من سالم والاخر يدعي
انه اشترى من صالح قوله لانه اسبق اي انه اثبت انه اول المالكين فلا يتلقى الملك الا من جهته
فلم يقبل بينته روى جابر رضي الله عنه ان رجلا ادعى ناقة في يد رجل واقام كل واحد منهما انه نتجها
فقضى بها رسول الله عليه السلام لصاحب اليد كذا في المبسوط وكذلك النسج في الثياب التي لا تنسج
الا مرة مثل غزل قطن في يد رجل اقام بينة انه غزله في ملكه واقام الخارج البينة انه غزله في
ملكه وكذلك كل سبب في الملك لا يتكرر كحلب اللبن واتخاذ الجبن واللبد وجز الصوف فان كان
يتكرر قضى به للخارج كالملك المطلق وهو مثل البناء وزراعة الحنطة فان الحنطة قد يزرع في
الارض ثم يغربل التراب فيميز الحنطة منها ثم يزرع ثانية والحاصل ان النتاج مخصوص
من القياس بالسنة فلا يلحق به الا ما كان في معناه من كل وجه ولا يلحق به لانه لو الحق به كان بطريق
القياس ولا يقاس على المخصوص من القياس لان قياس الاصل يعارضه وكل قياس لا ينفك عما

يعارضه فهو باطل كذا في المبسوط واذا اثبت هذا فنقول كل ما لا يتكرر فهو في معنى النتاج من كل وجه
فلا يحتاج دلالة وما يتكرر ليس في معناه من كل وجه فيعاد فيه الى الاصل وهذا لان اليد انما
اثبت اولية الملك بسبب النتاج واولية الملك بسبب النتاج لا يحتمل التكرر بخلاف دعوى
مطلق الملك فانه يحتمل ان يكون له من الاصل ويحتمل ان يكون له من جهة ذي اليد والتكرر نظير مطلق
الملك قوله فصاحب اليد اولى اي يقضى لذي اليد لا ان يترك المدعى في يده وتهاتر البينتان
كما يقوله ابن ابان وفائدة الخلاف تظهر في من يستحلف عندنا لما كان يقضى لذي اليد قضاء
استحقاق لا يحلف ذو اليد للخارج وعنده لما كان قضاء ترك يحلف ذو اليد للخارج قوله
كان اولى اي كان صاحب اليد اولى لانه يقر الملك للخارج لانه يدعي انتقال الملك من جهة الخارج
اليه وفي هذا الاثناء في غصاره كان ذا اليد اقر بالملك للخارج ثم ادعى انه اشتراه منه واقام
البينة قوله وان اقام كل واحد منهما البينة على الشراء من الاخر اي اقام الخارج البينة
انه اشترى من ذي اليد واقام ذو اليد البينة انه اشترى من الخارج بخلاف المسألة التي تقدمت
لان هناك تقدير عيان الشراء من الاخرين فيرهما وههنا ادعى كل واحد منهما من صاحبه وانما تعرف
هذا بذكر الاخر منكرا هناك ومعرفا هنا تهاترت البينتان اي تساقطت ويترك المدعى
في يد ذي اليد وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله يقضى بالبينتين ويكون
للخارج فيجعل كانه اشترى ذو اليد من الاخر وقبض ثم باع ولا يعكس لان البيع قبل القبض
لا يجوز شهادة كل شاهد من علة تامة كما في حالة الانفراد والترجيح لا يقع الا بكثرة العلل بل
بقوة فيها الا ترى ان القياس لا يترجح بقياس اخر ولا الحديث بحديث اخر فصل قوله لانه
حق العباد ولهذا يجري فيه العفو والصلح على السلطان التمكين والمستوفي هو الولي النكول بذل
من وجه لانه ان كان امتناعه عن اليمين تحرزا عن اليمين الكاذبة يكون بدلا عن الاقرار وان كان
تورعا عن اليمين الصادقة يكون بذلا والبذل لا يجري في النفوس لانه لا يباح اخذها باباحة صاحبها
الا ترى انه لو وقع في نفسه الاكلة فقال لاخر اقتلني حتى استريح لا يحل له القتل واذا امتنع القصاص

في النفس واليمين حق للمدعي مقصودة فيحبس الاطراف يسلك فيها مسلك الاموال لانها وقاية
من نفس كهي ولهذا لا يجري القصاص بين الرجل والمرأة ولا بين الحر والعبد فيها وان كان يجري
في النفس فيجري فيها البذل اذا كان البذل مفيدا فانه لو وقع في يده اكلة يحل قطعها باباحة صاحبها
والبذل مفيد ههنا فانه يصير متورعا به عن اليمين الصادقة وتندفع خصومته عنه فان قيل ينبغي
ان يجب القصاص عندهما فيهما لان النكول اقرار عندهما والاقرار يجري فيهما قلنا بلى لكنه
اقرار فيه شبهة لان الدليل دال على كونه بذلا فان تقاعد عن افادة البذلية لم يتقاعد عن ايراث
الشبهة واذا امتنع القصاص يجب المال صيانة للدم عن الهدر قوله لي بينة حاضرة اي في
المصر فان فعل اي اعطى الكفيل والا فامر بملازمته اي وان لم يدفع الكفيل كان له ملازمته
كيلا يذهب حقه الا ان يكون غريبا اي الا ان يكون المدعى عليه غريبا فان اعتبار ثلاثة ايام
في الملازمة واخذ الكفيل في حقه اضرار به يمنعه من السفر ولا ضرر في هذا المقدار ظاهرا او استثناء
ينصرف الى اخذ الكفيل وان قال المدعى عليه هذا الشيء اودعنيه صورته ادعى رجل عينا
في يد رجل انه له فقال الذي هو في يده اودعنيه فلان الى اخره وهذه المسألة تسمى مخمسة لان خمسة
من العلماء اقوالا وهي خمس مسائل ايضا وديعة وعارية واجارة ورهن وغصب قال ابن ابي ليلى
رحمه الله يخرج من الخصومة من غير بينة وقال ابن شبرمة رحمه الله ذو اليد خصم وان اقام
البينة وقال محمد رحمه الله لا بد ان يكون ذلك الرجل الذي اودعه معروفا بالاسم والنسب وقال
ابو حنيفة رحمه الله يقبل وان لم يكن ذلك الرجل معروفا بالاسم والنسب وقال ابو يوسف رحمه الله ان
كان معروفا بالاحتيال لا يقبل منه هذا الدفع وان لم يقبل كذا في المبسوط قوله لانه لما اقام البينة
صار كالثابت عيانا اي الثابت بالبينة العادلة كالثابت بالمعاينة ولو عاينا ان فلانا الغائب
اودعه لم ينتصب ذو اليد خصما فكذا اذا اثبت بالبينة وهذه البينة مقبولة على الغائب لان ما يدعى على
الغائب سبب لما يدعى على الحاضر وان قال المدعي سرق مني الى اخره اعلم انه اذا قال المدعي سرق
مني واقام البينة وقال صاحب اليد اودعنيه فلان واقام بينة لم يدفع الخصومة لانه يدعي
عليه

فعله فلا يصح احالته الى غيره وفي مسئلة الجمعية يدعي الملك فيندفع الخصومة باحالة الملك
الى الغير فاذا قال سُرق مني فقد ادعى الفعل الله اذ ذكر الفعل يستدعي الفاعل لا محالة
والظاهر انه هو الذي في يده الا انه لا يعينه درءً للحد فصار كما اذا قال سرقته وان قال
المدعي ابتعته من فلان اي من زيد وقال صاحب اليد اودعنيه فلان اي زيد اندفعت الخصومة
لتصادقهما على ان الملك لفلان اي لانهما توافقا على ان اصل الملك فيه لغيره والا فالمدعي
يقول انه ملكي اشتريته من فلان واذا كان كذلك كان وصولها منه الى يد ذي اليد من جهته
فلم يكن يده يد خصومة بل هو يد نيابة والدعوى انما تصح على من يكون له يد ملك فصاحب
اليد لا ملك له اي لذي اليد واذا لم يكن له يد ملك لا يكون خصما فصل قوله تغليظا
وتكلفا لاظهار الحق لانهم يعتقدون هذه الاشياء واليمين بغير الله تعالى لا تجوز فوجب
ان يستحلف بالله تعالى ويجعل ما يعظمونه مضافا الى فعله ليستعظموا اليمين مع قال الشافعي
رحمه الله اذا كانت اليمين في القسامة او في مال عظيم يبلغ عشرين مثقالا لا فانها تختص بالمكان
ان كان بمكة فبين الركن والمقام وان كان بالمدينة فعند منبر النبي عليه السلام وفي سائر البلاد
في المسجد الجامع او المسجد ان لم يكن ثم جامع والزمان قبل يوم الجمعة بعد العصر ومن ادعى انه
ابتاع من هذا عبده الى آخره الاصل في هذا ان الدعوى اذا وقعت في سبب يرتفع بعد وقوعه
كالبيع والغصب والنكاح والطلاق فانه يقع على ثبوت حكمه في الحال اي على الحاصل ولا على
على السبب وان كان سببا لا يرتفع برافع فالتحليف على السبب كالعبد المسلم اذا ادعى العتق
على مولاه يحلف بالله ما اعتقته ولا يحلف انه معتق في الحال وهذا لانه جاز ان يطرأ على الغصب
ما يبرأ به عن ضمانه كالبيع والهبة والتسليم وكذا في النكاح جاز ان يطرأ عليه الخلع وينبغي
ان يكون هذا قولهما لان قوله لا يستحلف في النكاح وفي الطلاق جاز ان يطرأ عليه الرجعة
والتزوج فصل الاصل عند ابي حنيفة رحمه الله ان كل من يدلي بسبب صحيح يضرب بجميع
حقه كاصحاب العول والموصى له بالثلث وما دونه وكل من لا يدلي بسبب صحيح فانه يضرب بقدر
ما يصيبه

حال المزاحمة وذلك مثل مسئلتنا ومثل الموصى له بالاكثر من الثلث ويعني بالسبب الصحيح ان يتعلق
به الاستحقاق من غير انضمام معنى آخر اليه فان لم يتعلق به الاستحقاق الا بمعنى ينضم اليه فليس
بصحيح والاصل ان قسمة العين متى وجبت بسبب حق في العين كانت القسمة بطريق العول كالتركة
بين الورثة ومتى وجبت لا بسبب حق كان في العين فالقسمة بطريق المنازعة وههنا حق كل واحد من المدعيين
في العين فكانت القسمة بطريق العول واذا ثبت هذا فنقول كل واحد من المدعيين لا يدلي بسبب صحيح
اذ الدعوى لا يتعلق بها الاستحقاق الا بانضمام معنى آخر اليها اما اقرارا او بينة وحكم حاكم فلهذا
كانت القسمة بطريق المنازعة فيجعل الدار على اربعة اسهم لحاجتنا الى حساب له نصف ولنصفه
نصف صحيح واقل ذلك اربعة ثم نقول لا منازعة لمدعي النصف فيما زاد على النصف وذلك
سهمان ويدعيه صاحب الجميع فيسلم له بقي نصف الدار وذلك سهمان استوت منازعتهما فيقضى
بينهما نصفين لانهما قد اقاما البينة عليه والتساوي في سبب الاستحقاق يوجب التساوي في نفس
الاستحقاق فيحصل لصاحب الجميع مرة سهمان بلا منازعة ومرة سهم مع المنازعة وذلك ثلثة
ارباع الدار وعلى قولهما يقسم بطريق العول والمضاربة فيضرب مدعي الجميع بالكل والآخر بالنصف
فيجعل الدار على سهمين لحاجتنا الى النصف فيضرب مدعي الجميع بالكل وذلك سهمان ومدعي النصف
بالنصف وذلك سهم فيصير الدار بينهم على ثلثة اسهم ثلثا الدار لمدعي الجميع وذلك سهمان والثلث لمدعي
النصف وذلك سهم يقال ضربت في الجزور بسهم اذا شركت فيها واخذت نصيبا وفلان يضرب فيه بالثلث
اي ياخذ منه شيئا بحكم ماله قوله نصفها على وجه القضاء ونصفها لا على وجه القضاء وهذا
لان الدار في ايديهما فمدعي النصف ينصرف دعواه الى النصف الذي في يده وقد اقام الخارج البينة
على ذلك النصف واقام عليه صاحب اليد فكان الخارج اولى والنصف الذي في يد مدعي الجميع
لا منازعة له فيه فيبقى في يده لا على طريق القضاء وهذا انما على اصلهما ولان المدعيين لحق في ايديهما يصرف
دعوى كل واحد منهما الى ما في يده ويصرف الزيادة الى ما في يد صاحبه اذ لو لم يكن كذلك لصار ممسكا لما في
~~يده ولا يصرف الزيادة الى ما في يد صاحبه اذ لو لم يكن كذلك~~ من غير حق فالواحد حمل امر المسلم على الصحة

ما امكن واذا تنازعا في حراية احدهما اكبها موضوع المسألة فيما اذا اختلفا ولا بينة لهما وهو وضع المسألة
المتقدمة في الخارجين فصل قوله اكثر الثمنين اي الثمن الذي يدعيه البائع والثمن الذي يدعيه
المشتري قوله واقام احدهما البينة سواء كان بائعا او مشتريا اما البائع فلانه مدعي
حقيقة واما المشتري فلانه مدعي صورة لانه يدعي عقدا غير العقد الذي يدعيه صاحبه وصورة
الدعوى يكفي لقبول البينة كالمودع اذا ادعى رد الوديعة واقام البينة قوله لان البينة اقوى من مجرد
الدعوى التي في الجانب الاخر لان البينة تلزم الحكم على القاضي والدعوى لا فان لم يتراضيا استحلف الحاكم
الى اخره اصل هذه المسألة ان المتبايعين اذا اختلفا في الثمن او في المبيع حال قيام السلعة وجب التحالف
قبل القبض وبعده لكن التحالف بعد القبض على خلاف القياس الجلي والخفي عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
رحمهما الله والتحالف قبل القبض وان كان على خلاف القياس الجلي لان البائع يدعي عليه زيادة الثمن والمشتري
ينكر والمشتري لا يدعي على البائع شيئا في الظاهر اذ المبيع مملوك له لكنه يوافق القياس الخفي وهو المسمى بالاستحسان
لان المشتري يدعي على البائع وجوب تسليم المبيع اليه عند احضار اقل الثمنين والبائع ينكر لذلك قوله
لانه اقواهما انكارا الا انه هو البادي في الانكار او هو المطالب اولا بالثمن والبادي اظلم وهذا اذا كان
بيع عين بدين اما اذا كان بيع عين بعين او ثمنا بثمن بدأ القاضي بيمين ايهما شاء لاستوائهما وصفة التحالف
ان يحلف بالله ما باعه بالف ويحلف المشتري بالله ما اشتراه بالفين يقتصر على النفي ولا يضم الاثبات
اليه كما في رواية الزيادات لان الايمان على ذلك وضعت فان حلفا فسخ القاضي بينهما وهذا يدل على
انه لا ينفسخ بنفس التحالف وهو الصحيح لانه بقي بيعا بثمن مجهول فيكون فاسدا فيفسخه القاضي
قوله لزمه دعوى الاخر لانه يصير باذلا فيبقى دعوى الاخر بلا تعارض فلزم القول بثبوته فهذا
يشير الى انه فيما يختص بالبيع اي فيما يلازم البيع ولا ينفصل عنه وهذه الاشياء غير مختصة به اذ البيع
يوجد بدون استيفاء الثمن كله او بعضه من ابراء او حط ثم البيع لا يوجد بدون الثمن لكن الكلام
في الاستيفاء وهو امر وراءه والفقه فيه ان النص اوجب التحالف عند اختلاف المتبايعين لكنه ساكت
عن بيان ما يقع فيه الاختلاف لكنا نعلم ان المراد به ما يتعلق به البيع ويختص به لانهما اذا اختلفا

في غير ذلك لا يتحالفان كالبراءة والحط لعما ما واذا كان كذلك يكون المراد به ما هو اقوى تعلقا
ولا كذلك الا بالمبيع او الثمن لاختصاص البيع بهما فاما الذي لا يختص به يكون تعلقه بالبيع
من وجه دون وجه فلا يكون مرادا من هذا النص فان قيل الاجل صفة الثمن والاختلاف في وصف
الثمن يوجب التحالف كالصحاح والغلة قيل الاجل ليس بصفة للثمن بدليل ان الاجل يمضي
والثمن موجود ومستحق لا هذه الصفة والقول قول من ينكر الخيار والاجل وكذلك يكون القول
قول من ينكر الاستيفاء الا انه لم يذكره لوضوحه او لدلالة القرينتين عليه فان هلك المبيع الى اخره
المراد هلاك المبيع بعد القبض اذ لو كان قبل القبض لانفسخ البيع والاصل في هذه المسألة ما
تقدم ان التحالف بعد القبض على خلاف القياس عندهما فلا يتعدى الى حالة الهلاك وعند محمد رحمه الله
على وفاق القياس لانه يرى النص معلولا بعلة ان كل واحد منهما يدعي عقدا غير العقد الذي يدعيه
صاحبه والاخر ينكر فيتعدى الى حالة الهلاك ويكون التراد للقيمة اذ القيمة الشيء تقوم مقامه
قوله من غير شرط قيام السلعة يعني ذكره مطلقا فلا يقيد بالحديث المقيد لما عرف من اصل
اصحابنا رحمهم الله انهم لا يحملون المطلق على المقيد وان وردا في حادثة واحدة والجواب انا
قيدنا النص المطلق بدلالة فيه وهو قوله وترادا اذ التراد انما يكون على ما هو الماخوذ والقيمة
ليست بماخوذة قوله والمطلق والمقيد اذا اجتمعا في حادثة واحدة يحمل المطلق على المقيد
فان قيل كيف يستقيم هذا والمسطور في اصول الفقه للشيخ الامام شمس الائمة السرخسي وفخر
الاسلام رحمهما الله ان المطلق لا يحمل على المقيد وان وردا في حادثة واحدة قلنا ذكر في المبسوط
ان عند العراقيين من مشايخنا رحمهم الله هو كذلك في حادثة واحدة كما في قوله عليه السلام في خمس من الابل السائمة
شاة فجاز ان يكون راي المصنف قول هذه الطائفة وقال شيخنا رضي الله عنه المطلق والمقيد اذا
وردا في حكم واحد يجب العمل بالمقيد لان العمل بهما غير ممكن كما في صوم كفارة اليمين فان الصوم في وجوده
لا يقبل وصفين متضادين فاذا ثبت تقييده بطل اطلاقه وكذا اذا دخل الاطلاق والتقييد في
الشرط يجب العمل بالمقيد لان الشرط ما يتوقف عليه المشروط ومن المحال ان يكون موقوفا عليه ولا
يكون موقوفا

عليه وهذا لان قوله والسلعة قائمة حال وهي من احوال الشروط كما في قوله ان دخلت الدار وانت راكبة
فانت طالق فيتوقف المشروط وهو التحالف على الشرط وهو قيام السلعة الا ان هذا مشكل فان من اصل
محمد ان التعليق بالشرط يوجب الوجود عند الوجود ولا يقتضي العدم عند العدم فيكون هذا نظير ورود
التقييد والاطلاق في السبب وهناك يجري المطلق على اطلاقه والمقيد على تقييده ولو هلك احد
العبدين اراد به الهلاك بعد القبض قبل نقد الثمن لانه اذا هلك بعض المبيع قبل القبض تحالفا على القائم
عندهم جميعا وقال ابو يوسف رحمه الله يتحالفان ويفسخ البيع في الحي وقيمة الهالك ايضا وهو قول محمد رحمه الله
اللفظ هكذا في نسخ النافع والمختصر وشروحه وهذا يخالف المذكور في الجامع الصغير فقد ذكر فيه ان على
قول ابي يوسف رحمه الله القول قول المشتري في حصة الهالك مع يمينه ويتحالفان ويترادان على الباقي
وقال محمد رحمه الله يتحالفان عليهما ويرد الحي وقيمة الهالك وقد حقق الاختلاف بين الروايتين كما حكينا
آنفا في المراد فيحتمل ان يكون عن ابي يوسف رحمه الله روايتان او يؤول ما ذكر في المختصر بان يجعل قوله
ويفسخ البيع ابتداء الكلام اي الذي ذكرنا من فسخ البيع في كذا وكذا قول محمد وقول ابي يوسف
رحمهما الله تم عند قوله يتحالفان لكن هذا التأويل عن نوع ضعف اذ ليس فيه بيان التحالف عند محمد رحمه الله وبيان
الفسخ عند ابي يوسف رحمه الله تعتبر البعض بالكل اي لو كان الكل قائما لكان التحالف في الكل ثابتا ولو كان الكل
هالكا لكان التحالف في الكل فائتا فاذا كان البعض قائما والبعض فائتا يكون التحالف في القائم ثابتا
وفي الهالك فائتا وابو حنيفة رضي الله عنه يقول التحالف بعد القبض ثبت بالسنة على خلاف القياس في حال
قيام السلعة وهي اسم لجميع اجزائها فاذا هلك البعض فقد فات الشرط فيرد الحكم الذي تعلق به غير
معقول قوله ولانه لانه لو وقع التحالف في القائم وحده لا بد ان يكون على اعتبار حصته
من الثمن فيحتاج الى قسمة الثمن على القيمة وهي مجهولة لانها تعرف بالحزر والظن فيؤدي الى التحالف
مع الجهالة وذلك لا يجوز ولو تحالفا في الكل لكان تحالفا في الهالك وانه لا يجوز قوله الا
ان يرضى البائع ان يترك حصة الهالك قيل معناه لا يأخذ من ثمن الهالك شيئا اصلا ويجعل الهالك
كان لم يكن وكان العقد لم يكن الا على الباقي فحينئذ يكون الثمن كله بمقابلة القائم فيجري فيه التحالف وقيل
يأخذ من ثمن الهالك

بقدر ما اقر به المشتري وانما لا يأخذ الزيادة وتفسير التحالف على قول ابي يوسف رحمه الله ان يحلف
المشتري بالله ما اشتريتهما بما يدعيه البائع فان نكل لزمه دعوى الآخر فان حلف يحلف البائع بالله
ما بعتهما بالثمن الذي يدعيه المشتري فان نكل لزمه دعوى المشتري وان حلف يفسخان العقد في
القائم وتسقط حصته من الثمن ويلزم المشتري حصة الهالك من الثمن بقدر ما اقر به المشتري
فصل قوله وان اقاما البينة فالبينة للمرأة معناه اذا كان مهر مثلها اقل مما ادعته
لانها اذا كانت مثل ما ادعته او اكثر كان الظاهر شاهدا لها والقول قول من يدعي ما يوافق الظاهر والبينة
بينة من يدعي خلاف الظاهر وان لم يكن لهما بينة تحالفا لان التحالف ثبت في المنصوص لما ان كل واحد منهما
منكر وقد وجد ههنا فيجري التحالف قوله قضى لها بمهر مثلها والمثل وهذا لان كل واحد من التسميتين
قد سقط بالتحالف فيصار الى الموجب الاصلي وهو مهر المثل فان كان مثل ما ادعته المرأة او اكثر
فالقول قولها لانها رضيت باسقاط الزيادة وان كان مثل ما قال الزوج او اقل قضى بما قال الزوج
لانه رضي بتلك الزيادة وان كان فيما بينهما قضى لها بمثله اي بمهر المثل قوله الا ان تدعي شيئا مستنكرا
جدا قيل اراد به المستنكر شرعا وهو ما دون العشرة وقيل اراد به المستنكر عرفا مثل ان
تدعي في مهر بنت ملك مالا اعتاد مهر لها واذا اختلفا في الاجارة الى قوله وترادا اي تراد
العقد يعني فسخاه ومعنى المسئلة ان الاختلاف وقع في البدل او في المبدل او فيهما والجامع بين الاجارة
والبيع ان كل واحد منهما عقد معاوضة يقال ويفسخ فيتحالفان اذا اختلفا قبل استيفاء المنفعة ولئن
كانت معدومة فقد جعلت موجودة تقديرا قوله لان احد العوضين هلك وهي المنفعة اي المعقود عليه
وهي المنفعة لم تبق وجريان التحالف لغاية الفسخ والمنافع المستوفاة لا يمكن فسخ العقد فيها فلا
يجري التحالف فان قيل ينبغي ان يجري التحالف عند محمد رحمه الله كما اذا هلك المبيع قلنا هناك اذا
فسخ البيع يمكن ايجاب القيمة ولا قيمة للمنافع فلا يمكن التحالف ذكر في بعض نسخ النافع من خلاف
بعد استيفاء بعض المعقود عليه وهو موضع اشكال فان عند ابي حنيفة رحمه الله هلاك بعض المعقود عليه
في البيع يمنع التحالف وههنا لا يمنع والفرق ان العقد ههنا ينعقد ساعة فساعة على حسب حدوث
المنفعة

فيصير كل جزء من المنفعة كالمعقود عليه عقدا مبتدأ فيتحالفان وهناك كل جزء منه ليس بمعقود عليه
عقدا مبتدأ وانما الكل جملة بعقد واحد فاذا تعذر الفسخ في بعضه بالهلاك تعذر في الكل ضرورة قوله
والقول في الماضي اي المنافع المستوفاة وهذا اللفظ في الهداية وشرح ابي نصر وفي بعض نسخ الناسخ
وقع في مسئلة من اختلاف في استيفاء بعض المعقود عليه وفي بعض النسخ وقع في مسئلة من اختلاف بعد
استيفاء الجميع وله وجه اي كان القول في المنافع التي استوفاها في المدة التي مضت قول المستاجر
وذكر في الهداية وشرح ابي نصر فيما اذا اختلفا بعد استيفاء الجميع كان القول قول المستاجر بدون قوله
في الماضي وكان الجر هذا التخصيص لا يصح في تلك المسئلة وانما يصح فيما اذا اختلفا بعد استيفاء البعض
دون البعض قوله اعتبارا بالبيع لان كل واحد منهما عقد معاوضة يقبل الفسخ ووجد الانكار
من الجانبين فان المولى يدعي بدلا زائدا ينكره العبد والعبد يدعي استحقاق العتق عليه عند اداء القدر
الذي يدعيه والمولى ينكره فيتحالفان قوله التحالف بخلاف القياس في البيع ان اداه بعد القبض
واضح وان الاداء قبل القبض فهو مشكل لما ذكرنا انه قبل القبض على وفاق القياس وهذا يقتضي
من جارة على البيع والوارث على العاقد الا ان يقال اراد به القياس الجلي قوله لانها غير لازمة
من جهة المكاتب لان له ان يعجز نفسه في كل ساعة اما في جانب المولى فالكتابة لازمة قوله ما يصلح للرجال
كالعمامة والقلنسوة وما يصلح للنساء كالملاءة والخمار وما يصلح لهما كالذهب والفضة والمعنى
من قولنا فهو للرجل ان يجعل ماخوذ اليد فيه حتى يكون القول قوله مع يمينه لا ان يصير حلالا له قوله
لان الرجل قوام على المراة اي يقوم بمصالحها ومؤنها لكنها فالظاهر ان ما يكون في الدار له لكن يدها
اقرب اليه لانها ساكنة البيت وللقرب الى المال تاثير في ثبوت الملك لان اليد دليل الملك وليس
معنى سوى القرب قوله فالرجل اولى للقوة اي الرجل اقوى تصرفا من المراة لصدور اكثر التصرفات
من الرجال وهذا يدل على الملك له فيجعل ماخوذ اليد وعرف بهذا ان هذه القوة غير الاولى قوله
للباقي منهما اي الحي منهما سواء كان ذكرا او انثى وقال ابو يوسف رحمه الله يدفع الى المراة ما يجهز به
مثلها الظاهر ان قوله في المشكل والى ذلك اشار القاضي خان رحمه الله قوله وفيها اقوال العلماء

قال ابو حنيفة رحمه الله ما يصلح للرجال فهو للرجل وما يصلح للنساء فهو للمراة وما يصلح لهما فهو للباقي
منهما في الموت واما في الطلاق والفرقة فهو للرجل وقال ابو يوسف رحمه الله للمراة ما تجهز به مثلها
والباقي فهو للرجل وقال محمد رحمه الله ما يصلح للرجال فهو للرجل وما يصلح للنساء فهو للمراة وما
كان مشكلا فهو للرجل في الحيوة والموت وقال زفر رحمه الله المشكل بينهما نصفان والباقي كما قال
ابو حنيفة رحمه الله وقال الشافعي ومالك رحمهما الله المتاع كله بينهما نصفان في الموت والحيوة
وقال ابن ابي ليلى رحمه الله الكل للرجل ولا يعطى للمراة الا ثياب بدنها وقال الحسن البصري رحمه الله
الكل للمراة وللرجل ثياب بدنه الوافي اسم كتاب في الفقه للمصنف رحمه الله **فصل** اعلم
ان دعوة الاستيلاد ان يكون ابتداء العلوق في ملك المدعي ودعوة التحرير ان لا يكون العلوق في ملكه
ويسمى دعوة ملك وحكمها ان يكون بمنزلة العتق الموقع وكل موضع نفذ العتق نفذت الدعوة قوله
لانه امكن اثبات النسب فيثبت وهذا لانا تيقنا حصول العلوق في ملكه وذلك نزل منزلة البينة
العادلة في اثبات النسب والتناقض معفو لان مبنى النسب على الخفاء لان الانسان قد يعلم اولا ان العلوق
ليس منه ثم تبين انه منه بخلاف دعوى التحرير والتدبير واذا صحت الدعوة وثبت النسب من الاستيلاد
استندت الى وقت العلوق فتبين انه باع ام ولده فيفسخ البيع فيها ويرد الثمن لان سلامة الثمن
موقوفة على سلامة المبيع قوله لان العلوق في ملكه اي في ملك البائع وانه يدعي الحرمة من الاصل فكان
اسبق فكان اولى وهذا لان دعوة البائع دعوة استيلاد لان اصل العلوق في ملكه ودعوة المشتري
دعوة تحرير لان اصل العلوق لم يكن في ملكه ودعوة الاستيلاد اقوى لان دعوة التحرير تقتصر على الحال
ودعوة الاستيلاد تستند الى وقت العلوق وكانت دعوة البائع سابقة معنى فكانت اولى قوله
لان العلوق في ملكه محتمل العلوق متى كان محتملا صارت الدعوة دعوة ملك ودعوة العتق
بمنزلة ايقاع العتق فاذا لم ينفذ عتقه في هذه الحالة لم تنفذ دعوته فان صدقه المشتري قبلت دعوته
لان النسب يجوز ان يكون منه وانما لم تصدقه لحق المشتري فاذا صدقه فقد رضي باسقاط حقه وانتقض البيع
تصادقهما قوله لانه لم يثبت نسب الولد بدعوته لانه قد يستغني عن النسب وصحة دعوة البائع لحاجة الولد

يعني لقوله عليه السلام كل حسب ونسب ينقطع بالموت الا نسبي وسببي

الى النسب وهذا لان النسب الثابت ينقطع بالموت بالحديث فلان لا يثبت بعد الموت ما هو غير ثابت
اولى واذا لم يثبت النسب لم يثبت الاستيلاد لانه فرع النسب ولو ثبت لكان مقصودا لا تبعا وهذا
لا يعود فيما اذا ولدت الجارية المشتركة ولدا ميتا وادعاه احدهما انما يثبت امومية الولد وان لم يثبت
النسب عملا بمجازه بان لم يجعل هذا ولدي عبارة عن هذه ام ولدي وقد امكن لكونها في ملكه وقت
النسب الولد ذكر الامام خواهر زاده رحمه الله ان على قول ابي حنيفة رحمه الله يصح دعوته في حق الولد والام
جميعا كما لو كانت الام حية فهذا دليل على انه لم يرد به نفي امومية الولد في الام وهذا لان الولد هو
الاصل في النسب وهو يحتاج الى اثبات النسب فلا يمتنع ثبوت الاصل بامتناع ثبوت التبع اذ
ليس من ضرورة ثبوت النسب للولد امومية الولد للام كما في ولد المغرور وانما كان الولد اصلا لانها
تستفيد الحرية من جهته قال عليه السلام اعتقها ولدها والثابت لها حق الحرية ولا حقيقتها [illegible]
يبيع الا على [illegible] لانه تبين ان الام لم يصح البيع فيها لانها كانت ام ولد له في اثبات النسب
والتناقض لانها كانت ام ولد له وهذه المسألة تبتني على مالية ام الولد فعنده لا قيمة لها فلا يكون
لها حصة من الثمن وعندهما لها قيمة فيتمسك حصتها من الثمن ويتعذر القول بثبوت النسب في حق الام لما بينا
انه يثبت بطريق الاستناد فلا يظهر في المنافي لان علوقهما بمرة لان التوأمين من لدن بين ولادتهما
اقل من ستة اشهر فلابد ان يكونا من ماء واحد جميعا لانه لا حبل اقل من ستة اشهر فلا يتصور علوق الثاني
حادثا لان العلوق على العلوق متعذر في الادمية لانها اذا حبلت ينسد فم رحمها ذكر في المبسوط
التوأم والتوأمان كلاهما صحيح ايراد كتاب الاقرار والوكالة والكفالة والحوالة
والصلح والرهن بعد الدعوى على الترتيب الطبيعي وهذا لانه اذا توجهت الدعوى فالمدعى عليه اما
ان يقر او يخاصم اما بنفسه او بغيره بطريق الوكالة واذا ثبت الحق فاما ان يؤدي او يعطي كفيلا
بالمدعى بالمال او يحيل على مليء او يصالح على شيء او يرهن شيئا فالتناسب الكتب فيما [illegible] ان الكل من قبيل
المعاوضات في التبرعات اما بالمنافع او بالمال او بهما هذا واما له ما يعتبر في المناسبة

كتاب الاقرار

قال الشيخ

الامام بدر الدين رحمه الله يقال قر الشيء اذا ثبت ومنه الاقرار اثبات لما كان متزلزلا بان ادعى عليه الغير مالا
فهذا متزلزل لانه جاز ان يقر المدعى عليه وجاز ان ينكر فاذا اقر فقد اثبت وانه في الشرع عبارة
عن اخبار يوجب على المخبر ما اخبر به وانه حجة بدليل معقول لوجود رجحان جانب الصدق على
جانب الكذب فيه لانه غير متهم فيما يقر به على نفسه لوجود الصادق الشرعي والعقلي قال الله تعالى
يا ايها الذين آمنوا اتقوا الله وكونوا مع الصادقين ولان العاقل لا يميل الى الكذب الا بما يتعلق به
من النفع فاذا تعلق به الضرر فلا يتأتى به وهذا في حق نفسه اما في حق الغير ربما يحمله النفس الامارة
بالسوء على اقراره كاذبا والنفس تمنعه عن الاقرار بالكذب في حق نفسه واليه اشار الله تعالى في قوله بل
الانسان على نفسه بصيرة اي شاهدة بالحق ثم انه حجة قاصرة حتى يقتصر على المقر بخلاف البينة لانها
انما تصير حجة بالقضاء وللقاضي ولاية عامة فتتعدى الى الكل اما الاقرار فلا يفتقر الى القضاء وله
ولاية على نفسه دون غيره وقد عرفت تمامه في الزيادات ثم الاقرار قولي فيعتبر فيه ما يعتبر في صحة
القول وهو البلوغ والعقل لما عرف ان معنى الكلام لا يثبت الا بالتمييز والعقل لانه وضع للبيان
ولا يقع البيان الا بمجرد الصوت والحروف بلا معنى لا يوجد معناه الا بالعقل فكان
العقل شرطا ليصير الكلام موجودا وشرط الحرية لان العبد وما في يده لمولاه والاقرار بملك الغير
لا يصح [illegible] حتى لم يرد انه اقر بلفظة الحق بل بالدينار والدرهم غير انه عبر عنه بلفظة الحق
كقول الرجل جاءني رجل فان هذا غير منكر في حق القائل بل يعبر عن المعرف الذي عنده بالمنكر [illegible]
مجهولا كان المقر به او معلوما جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار لان الحق قد يلزمه مجهولا بان اتلف
مالا لا يدري قيمته والاقرار اخبار عن ثبوت الحق وقد اخبر عن الحق بهذه الصفة فيثبت وجهالة المقر له
تمنع اذا كان متفاحشا بان قال هذا العبد لواحد من الناس اما اذا لم تكن فلا تمنع نحو ان يقر لاحد هذين
الرجلين وفيه فائدة فانهما اذا اتفقا على اخذه لهما حق اخذه ويقال له بين المجهول لان الاجمال وقع
من جهته فصح عليه البيان [illegible] لان الظاهر هو الصدق في خبره دليل لقوله لزمه اقراره ويجب
ان يبين ما له قيمة اي قيمة يجري فيه التمانع بين الناس حتى لو فسر بحبة حنطة لم يقبل ذلك منه [illegible]

لان الواجب ما لزمه اي انه اخبر عن الواجب في ذمته لان على للايجاب وما للابهام لا يكون واجبا
في ذمته فاذا اخبر عن ذلك يكون رجوعا فلا يقبل موصولا فالقول له في القدر لان كل ذلك محتمل
لكنه لا يصدق في اقل من درهم لانه لا يعد مالا عرفا موصولا لم يصدق في اقل من مائتي درهم
لانه لا يعد عرفا موصولا لم يصدق في اقل من مائتي درهم هذا اذا قال من الدراهم اما اذا قال من الدنانير
فالتقدير فيها بالعشرين موصولا لم يصدق في اقل من عشرة هذا عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما
لم يصدق في اقل من مائتين لان الدراهم الكثيرة ما يستغني به الانسان كذا كناية عن عدد مجهول
لغة فيجعل على نفسه عددين مجهولين ليس بينهما حرف العطف واقل ذلك من المفسر احد عشر واذا
قال كذا وكذا يلزمه احد وعشرون لانه ذكر عددين مبهمين بينهما حرف العطف واقل ذلك من المفسر
احد وعشرون وانما يجب الاقل في الفصلين لانه متيقن به على وضعت للايجاب والالزام حتى
اذا قال لفلان على الف درهم انه دين لكنه يحتمل الوديعة حتى اذا قال هي وديعة ووصل صدق
لان المضمون عليه الحفظ ذكر في المبسوط والذخيرة اذا قال قبلي هو اقرار بالدين لان هذه عبارة
عن اللزوم يقال قبيل فلان عن فلان اي ضمن وسمي الكفيل قبيلا لانه ضامن للمال ويستعمل في الامانات
ايضا يقال لفلان قبلي امانة ولكن الاستعمال في الايجابات اغلب وقال صاحب الهداية وفي نسخ
المختصر في قوله قبلي انه اقرار بالامانة لان اللفظ ينتظمهما والامانة اقلهما والاول اصح
موصولا ومع الموصوفة بالوجوب فكانه قال اتزن الالف التي لك علي حتى لو قال اتزن او
انتقد لا يكون اقرارا لانه ليس فيه ما هو كناية عن المال المذكور فيحمل على الابتداء والتاجيل انما
انما يكون في حق الواجب لانه للترفيه والقضاء يعتمد سابقة الوجوب لانه تسليم مثل الواجب فلا تصور
بدونه دعوى التاجيل لا يصح ودعوى السود في الدراهم يصح والفرق ان السود نوع من الدراهم
لانها لا تنطبع بدون الغش لكن السود اكثر غشا بالنسبة الى غيره والاجل عارض في الدين
ولهذا لا يثبت بدون الشرط فصل البيان على خمسة اوجه بيان تقرير وبيان تفسير وبيان
تبديل وبيان ضرورة وبيان تغيير والقسمان الاولان يصحان موصولا ومفصولا والاستثناء من
هذا القبيل

واختلفوا في عمله فقال اصحابنا رحمهم الله انه يمنع التكلم بحكمه بقدر المستثنى فيجعل تكلما بالباقي
بعده وقال الشافعي رحمه الله انه يمنع الحكم بطريق المعارضة وقد عرف في موضعه فاذا عرف هذا فيتبين
لك موصولا واستثنى متصلا لانه لما كان بيان تغيير فلا بد له من الاتصال وموصولا في الاستثناء
تكلم بالحاصل بعد الثنيا اي انه تكلم بالباقي بعد الثنيا والباقي قد يكون اقل وقد يكون اكثر
موصولا سواء استثنى الاقل او الاكثر اي الاقل والاكثر بالنظر الى الحاصل بعد الثنيا وهذا احتراز عن قول
الفراء رحمه الله فان عنده لا يجوز استثناء الاكثر لانه لم يتكلم به العرب لكنا نقول هذا منقوض
باستثناء الكسور استثناء الكل من الكل باطل لان هذا مناقضة لان صدر الكلام للايجاب
والاستثناء لسلب الكل فيبطل قوله لانه امكن تصحيحه من هذا الوجه والاصل ان كلام العاقل
يجب تصحيحه ما امكن ولهذا يصحح بطريق المجاز والاضمار وغيرهما وقد امكن تصحيحه هنا بان
يجعل الدينار عبارة عن ماليته وفي الدراهم مالية الدينار ثابتة فكانه قال لفلان علي الف درهم
الا قيمة الدينار وقيمة القفيز وفي الثوب لا يمكن لان مالية الثوب مجهولة جهالة فاحشة فلا يمكن
استثناء قيمة الثوب من الالف فلا يمكن تصحيحه وهذا لان المقدرات جنس واحد معنى لانها تثبت
في الذمة ثمنا فكانت في حكم الثبوت في الذمة جنسا واحدا بخلاف الثياب لانها ليست من جنس المقدرات
ولهذا لا تجب في الذمة الا ثمنا فلا تتحد الجنس فلا يصح الاستثناء العطف جعل بيانا في قوله
على مائة ودرهم ضرورة طول العدد وكثرة الكلام وهذا فيما يكثر استعماله وذلك عند كثرة
الوجوب بكثرة اسبابه وذلك في المقدرات وليس كذلك حكم ما هو غير مقدر لانه لا يثبت دينا
في الذمة ثبوت الاول موصولا لان الجمع بين الكسوة والنفقة معهود والنفقة تكون من النقدين
ومنها الدراهم والدنانير موصولا لما مر في بيان مشكل فانه لم يذكر له وجها في الايمان انما ذكره في الطلاق
فكانه سمى الطلاق يمينا او كان غلطا من الكاتب ومن اقر وشرط الخيار ذكر في المبسوط اذا قال
لفلان علي درهم على انه فيه بالخيار ثلثة ايام فالخيار باطل لان الخبر ان كان صدقا فهو صدق
اختاره او لم يختره وان كان كذبا لم يتغير باختياره وعدم اختياره وانما تاثير اشتراط الخيار

في العقود لتغير صفة العقد وتخيير من له الخيار من فسخه وابطاله وهذا معنى قوله لان الجار
لا يتضرر من خيار الدار اسم للعرصة وانه لا يتناول البناء لفظا ومعنى وانما دخل فيه تبعا
بخلاف الدراهم لانه يتناول الدنانير معنى لما مر القوصرة بالتخفيف والتشديد وعاء التمر يتخذ
من قصب كذا في المغرب قوله ساغ تبعا للتمر عادة ومطلق الاقرار ينصرف الى المبايعة وهي
داخلة في بيع التمر عادة فلزماه ولا يصلح الا ساغ تبعا للبيع فصل القصوانح ما يصان
به الشيء الثوب يلف في المنديل فيكون صوانا له وظرفا له وغصب الشيء حال كونه مظروفا لا
يتحقق بدون الظرف فلزمناه قوله فصار بيانا للمحل اي سترا للمغصوب محله عشرة
اثواب وكذا الواقع بدراهم اي اقر بغصب دراهم ثم قال هي زيوف صدق وصل ام فصل لان
الانسان يغصب ما يجد فلا مقتضى له في الجياد والضرب تكثير اجزاء اي اذا قال خمسة
في خمسة يكون المراد منه ان كل درهم من الخمسة له خمسة اجزاء كلمة في حقيقة للظرف بين الظرف
والمظروف مقارنة واجتماع فيصير من هذا الوجه مناسبا لمع فيجعل مجازا عنه زفر رحمه الله
يقول الجداران لا يدخلان لان بعض الغايات يدخل وبعضها لا يدخل فلا يدخل بالشك وهما يقولان
مطلق الكلام محمول على المعتاد ومثل هذا الكلام يراد به الكل كما يقول خذ من مالي من درهم
الى مائة وابو حنيفة رحمه الله يقول الحق ان الاصل ان الغاية اذا كان موجودا بنفسه الخارج لم يدخل
في الحكم كما في مسئلة الحائط الا ان يكون صدر الكلام يقع على الجملة فيكون الغاية لاخراج ما وراءها
فيبقى داخلا بمطلق الاسم كما في مسئلة المرافق وان لم يكن كذلك لا يدخل الغاية الاولى والثانية كما في
مسئلة الاقرار والطلاق لان الاصل ان لا يدخل الغاية لانه ما دخل تحت الكلام الموجب وعملنا عنه
فيما ذكرنا لانه لا بد من الاظهار للساحة وعملنا في ما بين الصورتين في الاولى لانه لا بد من وجود الاولى حتى يترتب
عليه غيره ووجودها بوقوعها ولزومها فدخلت الاولى لهذه الضرورة وفيما عدا هذا سلكنا طريقة
الاصل اذ الاصل ان لا يترك الاصل الا عند الضرورة قوله يلزمه من ابتداء اي الغاية الاولى وما
بعده من خمسة والثلاثة الى التسعة وسقط الغاية اي العشرة فصل قوله من ثم عند الشرط حتى من
تتمة المسئلة

فلزماه ظ

ان يقول اجلني اقبضه قوله لزمه الالف في قول ابي حنيفة رحمه الله اي لزمه الالف ولا يصدق في
قوله ما قبضته وصل ام فصل لانه رجوع وقالا ان وصل صدق ولم يلزمه شيء وان فصل
لم يصدق اذا انكر المقر له ان يكون ذلك من ثمن عبد لانه بيان تغيير فيصح موصولا لا مفصولا قوله
من ثمن عبد يحتملها اي صدر الكلام يقتضي الوجوب وقوله من ثمن عبد يحتمل انتفاء الوجوب على اعتبار عدم
القبض لان ثمن العبد الذي هو غير معين لا يكون واجبا على المشتري الا بعد القبض في قبضه غير ممكن لانه ما من
عبد يحضره الا وللمشتري ان يقول المبيع غير هذا ولا يبطل الصدر المتيقن بهذا الاحتمال وقيس على
هذا المسئلة التي تليها لهما ان اسم الدراهم يحتمل الزيوف الا ان مطلقه ينصرف الى الجياد وكان
بيانا مغيرا فيصح موصولا وصار كما اذا اقر بغصب دراهم ثم قال هي زيوف قوله وهذا التغيير
لم يوجد في الغصب اي انما صرفنا الى الجياد هنا باعتبار انه جعله ثمنا والثمن المعتاد هو الجياد وهذا
لان مطلق البيع يقتضي السلامة من الجانبين فكانه صرح بكلامه انه جياد ثم رجع وقال انه
زيوف فلا يصح وان وصل ولم يوجد مثل هذا في الغصب فان الانسان يغصب ما يجد فيكون هذا
بيانا للنوع فيصح وان فصل الحمائل الدوالات التي تعلق السيف بها والسيف المطلق ينصرف الى
غمده وحمائله عرفا لان السيف المجرد يسمى المجرد عرفا الحجلة بيت يزين بالثياب والاسرة
كذا في الصحاح والعيدان جمع عود كالديدان جمع دود وهو مرفوع النون لانه جمع وليس بمثنى
فصل فان قال اوصى ابو فلان الى آخره صورة المسئلة ان يقول المالك حمل فلانة على الف درهم
من جهة ميراث ورثه عن ابيه فاستهلكته او وصية اوصى بها له فاستهلكته وهذا صحيح لانه اقر
بسبب صالح لو عايناه حكمنا بوجوب المال عليه فكذلك اذا اثبت باقراره وان ابهم الاقرار لم يصح وقال
ابو يوسف رحمه الله يصح هكذا ذكر من خلاف هنا بين ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وفي سائر نسخ الفقه
بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله عند ابي يوسف لا يصح وعند محمد يصح له ان من اقر من الحجج فيجب تصحيحه
مهما امكن بالحمل على السبب الصالح وهو الوراثة او الوصية ولابي يوسف رحمه الله ان مطلق الاقرار
ينصرف الى الاقرار بسبب التجارة المبايعة وهما لا يتصوران في الحمل فيلغو اقراره قوله بسبب الوصية بان
اوصى

رجل حمل شاة لانسان وماتت فاقر انه ان هذا الحمل لفلان والفرق لابي يوسف رحمه الله بين هذه
المسئلة وبين ما تقدم ان طريق التصحيح غير متعين هناك لمزاحمة الميراث الوصية وهاهنا طريق
التصحيح متعين الديون المعروفة من اسبابها كما اذا استقرض في مرضه مالا او اشترى شيئا
بمعاينة الشهود وقبض فذلك الشي حتى صار دما استقرض وثمن ما اشترى دينا في ذمته فان هذا الدين
ودين الصحة سواء كذا في مبسوط ابي اليسر وذكر في الهداية وذلك مثل بدل مال ملكه او استهلكه وعلم
وجوبه بغير اقراره فاذا قضيت اي قضيت الديون المقدمة وفضل شي يصرف الى ما اقر به في حالة
المرض لان الاقرار في ذاته صحيح وانما رد في حق غرماء الصحة فاذا لم يبق حقهم ظهرت صحته قوله
لو ساوى الاول فيهما لا وهذا الا انها تساوت في اسباب الوجوب موجب اقرار الصادر عن عقل
ودين لان عقله ودينه يمنعانه عن الكذب وهذا المعنى لا يختلف بين الصحة والمرض بل يزداد رجحان
الصدق في المرض لانه سبب التورع عن المعاصي فالاحتراز عن الكذب في هذه الحالة اكثر ولنا
ان حق غرماء الصحة تعلق بهذا المال استيفاء ولهذا منع عن التبرع والمحاباة الا بقدر الثلث واذا
تعلق حق غرماء الصحة بماله لا يعتبر اقراره لغيره لان الاقرار لا يعتبر دليلا اذا كان فيه ابطال حق
الغير للتهمة كاقرار العبد المحجور قوله واقرار المريض لوارثه باطل اعلم ان اقرار المريض لوارثه
باطل واقراره لوارث آخر صحيح والفرق عرف في موضعه قوله لانه اقرار للوارث لان دعوة
النسب يستند الى وقت العلوق فتبين انه اقر لابنه فلا يصح قوله للتهمة لجواز انه اقدم على الطلاق
ليصح اقراره لها زيادة على ميراثها ولا تهمة في كل الامرين فيثبت قوله لان المعتبر عند موت المورث
اي المعتبر وجود التهمة عند الموت ولم يوجد لان عدتها قد انقضت عند موته والعدة دليل التهمة
فصل شرط ان يولد مثله لمثله كيلا يكون مكذبا ظاهرا وشرط ان لا يكون له نسب معروف
لانه يمنع ثبوته من غيره اذ النسب لا يثبت من شخصين وشرط تصديقه لان المسئلة مفروضة في غلام يعبر
عن نفسه فلا بد من تصديقه لانه في يد نفسه اما اذا كان صغيرا لا يعبر عن نفسه فلا يعتبر تصديقه ولا
يمتنع بالمرض لان النسب من الحوائج الاصلية فصار كالنكاح بمهر المثل ذكر في المبسوط والمنثور لان الحجر

دعوته الا في اربعة الولد والوالد والزوجة والمولى وانما يصدق في الولد بثلاث شرايط ان لا يكون
للابن نسب معروف وان يصدقه الابن وان يولد مثله لمثله وكذلك الاقرار للاب بهذه الشرايط
الثلاث وفي الزوجة يشترط شرطان تصديق المراة وان لا يكون لها زوج معروف وكذلك في
الولاء والمراة تصح دعوتها في ثلاثة الولد والزوج والمولى في الزوج بشرطين وفي الولاء بثلاث
شرايط هكذا ذكر في كتاب الدعوى وذكر في الفرايض يصح الاقرار من الرجل بخمسة بالوالد والوالدة
والزوج والمولى فما ذكر في الدعوى موافق لرواية النافع ويخالف لرواية الهداية وما ذكر في الفرايض
يخالف للنافع موافق للهداية ولفظ المختصر مثل لفظ الهداية ووجهه التوفيق ان اقراره او
اقرارها لما قبل في حق الوالد باعتبار انه صلة تقبل في حق الوالدة ايضا لوجود هذا المعنى فيها قوله
والمولى اي ادعى على الغير انه اعتقه او ادعى على الغير انه اعتقه معتقه قوله لانه اقرار على نفسه اي اقرار
على نفسه وليس فيه تحميل النسب على الغير بخلاف المراة اذا اقرت بالولد لان فيه تحميل النسب على الغير
وهو الزوج اذا كانت ذات زوج اما اذا لم يكن منكوحة ولا معتدة تثبت النسب منها بقولها الحميل
من يحمل نسبه على الغير واصل هذا ما روي ان امراة سبيت ومعها صبي وكبر الصبي واكتسب مالا ثم
مات فقالوا للمراة خذي ميراث ابنك فقالت هو ليس ابني ولكنه ابن دهقان القرية وكنت ظئرا له
فقال عمر رضي الله عنه لا يورث الحميل الا ببينة قيل انه فعيل بمعنى مفعول اي المحمول من دار
الحرب اذا اقرت المراة انه ابنها وقيل هو بمعنى فاعل اي حامل النسب على الغير بان قال انا ابن
فلان وفي الصورتين لا يستحق الميراث الا ببينة وذكر في الهداية لا بد من تصديق هؤلاء لانهم في ايدي
انفسهم قوله وان كان له وارث معروف الى آخره يجوز ان يكون اقر باخ وله عمة او خالة فالميراث
للعمة والخالة قوله لنفاذ الاقرار على نفسه وهذا لان اقراره تضمن شيئين تحميل النسب على الغير ولا
ولاية له عليه والاشتراك في الميراث وله فيه ولاية فيثبت ما له فيه ولاية ولا يثبت ما لا ولاية فيه

كتاب الوكالة

قيل انه ماخوذ من وكل الله الامر اذا فوضه اليه والوكيل
في اسماء الله تعالى بهذا المعنى اي القايم بتدبير امورهم والوكالة بالكسر لغة كالفتح قوله خازن بعقده

من انسان بنفسه اي باهلية نفسه مستبدا به وهذا الدفع بعض الوكيل لانه لا يملك التوكيل ويجوز
التوكيل بالخصومة اي بالدعوى الصحيحة او بالجواب الصحيح في ساير الحقوق اي في جميع الحقوق
وقوله باستيفائها اي بادائها وهذا في امر يحسن الاداء من الوكيل اما في موضع لا يحسن لا يصح
الوكالة بالايفاء كما في الحدود والقصاص فانه اذا قتل انسانا او وجب عليه حد من الحدود ووكل
غيره بايفائها ان يقف الوكيل مكان القاتل او يحد الوكيل مكان الموكل لا يصح ويجوز بالاستيفاء
اي بالقبض الا في الحدود والقصاص فالاستثناء من قوله باستيفائها لا من الايفاء اذ الوكالة بالايفاء
في باب الحدود والقصاص لا يصح مع غيبة الموكل وحضرته لانها شرعت زواجر وموانع فلو جاز
التوكيل فكل واحد يرتكب المحظور ويوكل غيره بايفاء ما عليه ويتخلص عن غرمائه جاز تركب وفي
الاستيفاء بحضرة الموكل جايز يعني بعدما ثبت الحد والقصاص لو وكل وكيلا ليستوفي القصاص
فهذا لا يجوز الا بحضرة الموكل التوكيل بغير حضرة الخصم لا يجوز اي التوكيل بالخصومة
بغير رضا الخصم حتى ان المدعى عليه لو وكل وكيلا بالخصومة فعند ابي حنيفة رضي الله عنه للمدعي
ان لا يرضى به ويخاصم المدعى عليه وعندهما لا يكون له مع الموكل خصومة بل يخاصم الوكيل والخلاف
في اللزوم لا في الجواز هو الصحيح كذا في الذخيرة قوله كما في ساير الوكالة كالتوكيل بقبض الدين
والتقاضي وبيع عبده والشراء بدراهمه ومن شرط الوكالة ان يكون الوكيل ممن يملك التصرف
هكذا وقع في بعض النسخ وهو سهو من الكاتب لان الصبي العاقل يصح ان يكون وكيلا ولا يلزمه
الاحكام والصحيح من الرواية ان يكون الموكل كما ذكر في المختصر والهداية ولا يتأتى كيف
يستقيم على هذا قوله لانه من اصل [illegible] الحقوق اذ الوكيل هو من اصل في الحقوق وعندنا في
التصرفات التي يضيفها الوكيل الى نفسه لانا نقول ولاية هذا التصرف تثبت للوكيل من جهة فلو
الموكل هو من اصل في الحقيقة وهذا لان حقوق العقد تابعة لحكمه والحكم هو الملك يتعلق بالموكل
فكذا توابعه فان قيل هذا لا يستقيم على قول ابي حنيفة رحمه الله فان توكيل المسلم الذمي ببيع
الخمر وشرائها يصح عنده وان كان الموكل لا يملك هذا التصرف قلنا عنى به ان يكون مالكا للتصرف
بالنظر

بالنظر الى اصله وان كان امتنع لعارض فان بيع الخمر في الاصل جايز للمسلم الا انه امتنع لعارض
النهي وقيل هذا على قولهما اما على قوله فالشرط ان يكون التوكيل حاصلا بما يملكه الوكيل اما
كون الموكل مالكا للتصرف فليس بشرط عنده وانما شرط ان يكون الموكل مالكا للتصرف لانه متعدد
ومثبت للتصرف لغيره فمن حقه ان يكون له الولاية حتى يقدر غيره ويلزمه الاحكام لان الغرض
من التوكيل ثبات احكامها فاذا كان ممن لا يثبت له الحكم لا يصح توكيله كالصبي المحجور والعبد
المحجور ومعنى قوله يعقل البيع والشراء اي يعرف ان الشراء جالب والبيع سالب ومعنى قوله
ويقصده اي يقصد بمباشرة السبب ثبوت الحكم وعرف بما اصل صحة توكيل الصبي المحجور اذا
كان يعقل البيع وبطلان توكيل الصبي الذي لا يعقل لوجود الشرطين في الاول وعدمه في الثاني وانما
جاز التوكيل اذا كان يعقل البيع لان اعتبار عبارته متمحض منفعة فيه يمتاز الادمي من البهايم
ويحصل له بهذا التصرف التجربة فيصير مهتديا الى التصرفات عالما بطرق التحرز عن اسباب الغبن
لانه يؤدي الى الضرر بالمولى ذكر في بعض النسخ لانه يؤدي الى الضرر بالمولى ذكر في بعض النسخ لانه
يؤدي الى الضرر بالمولى والصبي اي يؤدي الى الضرر بالمولى فيما اذا لو وكل عبدا محجورا والصبي
فيما اذا وكل صبيا ويلزم الموكل لانه لما تعذر ايجاب العهدة عليهما تعلق باقرب الناس اليهما
وهو الموكل الذي انتفع بهذا التصرف **فصل** شرع اولا في بيان محل الوكالة ثم في بيان
شرطها ثم في بيان كيفية امتثال الوكيل كل عقد يضيفه الوكيل الى نفسه هذا اذا كان الوكيل حرا
بالغا او ماذونا فان كان صبيا عاقلا او عبدا محجورا فان حقوقه تتعلق بالموكل دون الوكيل
ذكر في بعض الهداية ويخاصم في العيب ويخاصم بفتح الصاد في الاول وكسرها في الثاني والمذكور
هنا يحتمل الوجهين قوله لان حقوق العقد الى العاقد اي حقوق هذا العقد الى العاقد و
الوكيل هو العاقد فكان الموكل اجنبيا عن العقد فله ولاية المنع قوله لانه لا يفيد لانه يحتاج
الى اعادته هذا الا انه لو طالب الوكيل المشتري لكان للمشتري ولاية المطالبة والاسترداد من
الموكل ثم اذا استرد يدفع الى الوكيل ثم الوكيل يدفع الى الموكل **فصل** الجهالة انواع

الثمن

فاحشة ومن الجهالة في الجنس كما لو وكله بشراء ثوب او دابة وهذه الجهالة تمنع الوكالة وان بين الثمن
وجهالة يسيرة وهي ما كانت في النوع المحض كما لو وكله بشراء حمار او فرس فانه يصح وان لم يبين الثمن
وجهالة متوسطة وهي ما بين الجنس والنوع المحض كما لو وكله بشراء عبد او جارية ان بين الثمن او الصفة
فقال هنديا او تركيا جازت الوكالة وان لم يبين الثمن او الصفة فلا بجهالة الجنس فلا يجوز قوله
فلا بد من تسمية جنسه بان يقول عبدا وصفته بان يقول تركيا والمراد منه الجنس الشرعي لا الجنس المصطلح
بين اهل الحكمة قوله ما دام المبيع في يده وفي بعض النسخ ما دام المعيب لا فرق في الحقيقة فان معنى
الاول ما دام المبيع المعيب ومعنى الثاني ما دام المعيب المبيع قوله لبيده اي بيد الموكل فانه على
ادا سلم فلا يملك الوكيل ابطاله الثالثة الا باذنه ويجوز التوكيل بعقد الصرف والسلم مراده التوكيل
بالاسلام اي بتوكيل من رب السلم بان يسلم دراهم معدودة له في كر معلوم اما لو توكل المسلم
من المسلم اليه بقبول السلم فانه لا يجوز كذا في المبسوط وانما اورد صورة الصرف والسلم لاشتراط
القبض فيهما وربما يوجد فيما لا يوجد فيه فيحتاج في العقد هل يجوز الوكالة فيهما من الصورتين
ام لا فذكره ازالة للبس قوله ان يرجع به على الموكل لكونه راضيا بدفعه من ماله فكانه امره به فيرجع عليه
قوله ليكون مبادلة في العوضين اي ينعقد بين الوكيل والموكل مبادلة حكمية حتى لو اختلفا في الثمن
تحالفا ويرد الموكل بالعيب على الوكيل الضمان على انواع نوع منها ضمان الرهن وهو ان يكون مضمونا
بالاقل من قيمته ومن الدين ومنها ضمان المبيع وانه اذا هلك بطل البيع ويسقط الثمن سواء كان الثمن اكثر
او اقل ومنها ان يكون الهالك مضمونا بالمثل ان كان مثليا او بالقيمة ان لم يكن مثليا وصورته — ضمان الغصب وهو
اذا كان الثمن خمسة عشر مثلا وقيمة المبيع عشرة رجع الوكيل بخمسة على الموكل عند من يقول بضمان
الرهن وعند من يقول بضمان الغصب وهو زفر رحمه الله اذا كان الثمن عشرة وقيمة المبيع خمسة عشر يرجع
على الوكيل وعند من يقول بضمان المبيع يسقط الثمن كله ولا يجب شيء قوله لانه المملكة من الموكل لما بينا
ان الوكيل كالبائع منه فكان حبسه لاستيفاء الثمن فيسقط بهلاكه قوله لا يبيع بينهما اما حقيقة فظاهر
وكذا حكما لان الملك يثبت للموكل ابتداء هو الصحيح بخلاف ما يقوله الكرخي رحمه الله ان الملك يثبت

للوكيل اولا ثم ينتقل الى الموكل ولهذا لا يعتق قريب الوكيل ولا يفسد نكاح منكوحته لو اشتراها
للموكل وهذا احتراز عن قول محمد رحمه الله فهو الآن كحبسه بالدين بيان لمذهبه اي انه محبوس
بالدين فكان نظير الرهن بل هو الرهن بعينه قوله غيران في الخصومة بعد الاجتماع والحضور
جراما فصار عبارة عن الجواب والجواب هو القطع من جاب الفلاة وعند شروعهما في الجواب يتعين
زيادة شغب لا قطع خصومة فيعود على موضوعه بالنقض فلا جرم اذا شرع احدهما في الجواب
تعين هو ثم اذا شرع الاخر فيه فالقاضي يمنعه منه قوله فعقد وكيله بحضرته جاز لانه لما
حضر صار عقده كعقده والحقوق ترجع الى الثاني ولا يلزم على هذا ما اذا وكل الوكيل بالطلاق
فانه ان طلق بحضرة الاول لا يقع لان هناك صار بمنزلة تعليق الطلاق بتطليقه وقد حالا يقع بدون
الشرط قوله لان الموكل هو المالك فكان اليه الاسقاط والاثبات الوكالة من العقود الجائزة
فيكون لدوامه حكم الابتداء فلا بد من قيام الامر في كل ساعة وقد بطل بهذه العوارض وكذا في
المنشور الوكيل هو النائب الذي يقوم مقام الموكل في التصرف لا بحكم القاضي بل بالولاية المنتقلة
اليه وبالموت لم تبق الولاية ثم لا تبقى الوكالة بخلاف الوصي فانه نائب لولاية انتقلت اليه ولا يكون
ذلك الا بالموت الموصي وهو معنى الخلافة جنون مطبق بالكسر اي مستوعب حد شهر سنة كاملة
العلم ليس بشرط للعزل الحكمي لانه لا يعزل الشيء ضمنا لزوال الاهلية والشيء اذا ثبت في ضمن غيره
يعطى له حكم المتضمن كالوكالة الثابتة في ضمن الرهن وهو شرط للعزل القصدي لان العقد قائم بهما
فلا يرتفع الا بهما قوله او الشريكان فافترقا اي شريكا شركة عنان او مفاوضة ثم وكل احد
الشريكين الثالث وقيل فيه نظر واعلم ان الوكالة انما تبطل بسبب الحجر والعجز اذا كان وكيلا
بالشراء اما اذا كان التوكيل بالتقاضي وبقضاء الدين فلا قوله لم يجز له التصرف الا ان يعود مسلما
هذا عند محمد رحمه الله فاما عند ابي يوسف رحمه الله لا يعود الوكالة والفرق بين ارتداد الموكل والوكيل ان
الوكيل استفاد اهلية النفاذ من الموكل والموكل هو الاصل فراعي اهلية الاصل دون التبع كالنبي عليه السلام
سنى لم يكن معصوما ولا يشترط في الخليفة ذلك وكذا اشترط ان يكون الخليفة قرشيا ولا يشترط ذلك

ولان الموكل اذا اراد ان يخرج الموكل به من ملكه فلم يتول امره والوكيل اذا اراد ذلك لم يخرج من ان يكون اهلا
للعبارة لكنه عجز بعارض اللحاق لتباين الدارين فاذا عاد مسلما اعتبرت عبارته كذا قاله الشيخ
الامام بدر الدين رحمه الله لو زوال الاهلية الوكيل دليل على المستثنى منه ثم عوده دليل على المستثنى وقوله
لعجز التصرف يشير الى ان الوكالة باقية لكنه عجز عن التصرف بعارض تباين الدارين الشيء بفوت
بفوات الشرط والمحل شروط وقد فات المحل بتصرف الموكل فبطلت الوكالة وهو عزل حكمي
فلا يشترط فيه العلم وذلك بان وكله باعتاق عبده او بشراء شيء ففعله بنفسه قوله ويتهم بالبيع
مع هؤلاء لان كل واحد منتفع بمال صاحبه عادة فصار مال كل واحد كمال صاحبه من وجه والبيع لا يخرج
لاحتمال من الجانبين في البيع من هؤلاء لخراج الى نفسه من وجه فلا يجوز قوله لان عنده يجوز البيع
بالغبن الفاحش اي لو جوزنا البيع من هؤلاء والمذهب عنده انه يجوز البيع بالغبن الفاحش فيتمكن
فيه تهمة الايثار قوله لاتحاد الملك لان كسب العبد لمولاه وله حق الملك في كسب المكاتب وينقلب ذلك
حقيقة بالعجز بخلاف من لا تقبل شهادته له لانفصال الملك حقيقة وحكما فكان بيعا يجوز وهذا
التعليل مندرج في قوله لاتحاد الملك ويعم ما فصلنا تملك تذرا قوله كما في الشراء والجامع ان مطلق
التوكيل يتقيد بالمتعارف كما في التوكيل بشراء الفحم والجمد ومن صحته قوله والشراء فيه التهمة لانه جاز
ان يشتري لنفسه فلما راى الصفقة خاسرة الزمها للآمر والفرق بين التوكيل بالشراء وبين التوكيل بالبيع
ان من امر بالشراء يلاقي ملك الغير وليس للانسان ولاية مطلقة في ملك الغير فلا يعتبر اطلاق امره
فيه لانه يصادف ملك البائع وخدمة المامور فصار العمل به ضروريا ولا عموم له فيتقيد بالمتعارف بخلاف
البيع فان امره يلاقي ملك نفسه وله في ملك نفسه ولاية مطلقة ولان اعتبار العموم ومن اطلاق
في التوكيل بالشراء غير ممكن لانه لو اعتبر ذلك ربما اشترى ذلك المتاع بجميع ما يملكه الموكل ويعلم
انه لم يقصد به ذلك فحملناه على اخص الخصوص وهو المتعارف وفي جانب البيع اعتبار العموم ومن اطلاق
في التوكيل ممكن لانه لم يسلطه على شيء من ماله سوى الذي عينه ورضي بزوال الملك ملكه عنه قوله
لانه امين وضمين يعني ان الثمن في يد الوكيل امانة فلو صح الضمان صار ضمينا وامينا وهذا الاعوز

لان كونه امينا يقتضي ان لا يجب الضمان عليه وكونه ضمينا يقتضي ان يجب الضمان فصار كما اذا باع
المضارب شيئا من مال المضاربة وضمن الثمن لرب المال قوله فلا يتبع اي المقصود وهو
المبيع والثمن التبع لانه عكس المعقول قوله فليس له ان يشتريه لنفسه اي لا يجوز له ان يشتريه
لنفسه ولو اشتراه لنفسه واشهد عليه يقع للموكل قوله لانه لما التزم الوكالة كان شراؤه ظاهرا
للموكل في المعين توهم انه لو شهد على انه يشتريه لنفسه ونص عليه كان مشتريا لنفسه وليس كذلك
كذا في المبسوط قوله او يشتريه بمال الموكل اراد به انه اضاف العقد الى دراهم بعينها من ملكه ولم يرد به
النقد من ماله لان فيه خلافا فصل والوكيل بالخصومة وكيل بالقبض عندنا خلافا لزفر رحمه
الله والفتوى اليوم على قوله والوكيل بالقبض وكيل بالخصومة عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما والمراد
منه الوكيل بقبض الدين وفي قبض العين لا يكون وكيلا بالخصومة بالاجماع ومعنى قولنا انه وكيل بالخصومة
انه اقيمت عليه البينة على استيفاء الموكل وابرائه تقبل عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما قوله
وكيل بما لا يتم ذلك الشيء الا به دليل على المسألة الاخيرة اي الوكيل بالشيء لما كان وكيلا بما لا يتم
ذلك الشيء الا به فيكون الوكيل بالقبض وكيلا بالخصومة لان القبض لا يتم الا بالخصومة قوله
ومقصوده دليل على المسألة الاولى اي الوكيل بالشيء وكيل بتحصيل ما هو المقصود من ذلك الشيء والمقصود
من الخصومة الوصول الى الحق وذلك بالقبض فيكون الوكيل بالخصومة وكيلا بالقبض ويحتمل ان يكون
ما ذكر دليلا على المسألة الاولى فحسب فقد ذكر في المبسوط الوكيل بالشيء وكيل باتمامه وتمام الخصومة
انتهاؤه بالقبض لان الخصومة قائمة ما لم يقبض ولان المقصود من الخصومة القبض و[illegible]
الشيخ رضي الله عنه وهو من وجه لهما انهما امران مختلفان فلا يكون التوكيل باحدهما توكيلا بالاخر
وجاز ان يكون له راي في الخصومات ولا يكون مؤتمنا على المال قوله واما الوكيل بالخصومة فانما صار
وكيلا بالقبض عندهما لان القبض من تتمات الخصومة وكانه منها اعلم ان اقرار الوكيل بالخصومة
على الموكل من طريقين احدهما ان يقر وكيل المدعى عليه بما ادعي عليه المدعي والثاني ان يقر وكيل المدعي
ببطلان دعواه قوله كاقرار الموكل اي لما وكله فقد اقامه مقام نفسه في ذلك التصرف واقراره لا يختص

مجلس القضاء فكذا اقرار نائبه ولهما انه مامور بجواب الخصم لان الخصومة حرام شرعا فلا يجوز التوكيل به
قال الله تعالى ولا تنازعوا فتفشلوا والمهجور شرعا كالمهجور عادة الا ترى انه لو حلف لا يكلم هذا
الصبي لم يتقيد بزمان صباه لان هجران الصبي مهجور شرعا والحقيقة اذا كانت مهجورة يصار
الى المجاز فيكون توكيلا بجواب الخصم مجازا اما لانه خرج في مقابلة الخصومة فجاز ان يسمى باسمه كما سمي
جزاء السيئة سيئة او لان الخصومة سبب له او لانه جواب مثل الانكار ثم لما ملك الاقرار من حيث انه جواب
الخصم وجواب الخصم لا يكون معتبرا الا في مجلس القضاء اذ ورا مجلس القضاء شغب وتجادث وهو
لم يوكل لذلك فلا يكون جوابه معتبرا في غير مجلسه قوله لانه تصادقهم اي تصادق الغرماء والمراد
من تصادقهم قوله يدفع اليه الغريم الغرماء لانه حضر وقيد بقوله ان كان باقيا في يده لانه اذا ضاع
في يده لم يرجع الغريم عليه لانه لما صدق الوكيل فقد اعترف ان الوكيل محق في القبض وهو مظلوم
في اخذ الموكل منه ثانيا والمظلوم لا يظلم غيره قوله لانه مامور بالحفظ اي هو مامور بحفظ ماله
لا غيره ولا يملك الدفع لانه تصرف في مال الغير بغير اذنه بخلاف ما اذا صدق الوكيل بقبض الدين لانه يتصرف
في مال نفسه لان الديون تقضى بامثالها والله اعلم

كتاب الكفالة

الكفالة لغة الضم ومنه قوله تعالى وكفلها زكريا وقوله عليه السلام انا وكافل اليتيم كهاتين
وفي الشرع عبارة عن ضم الذمة الى الذمة في المطالبة دون الدين بل اصل الدين في ذمة الاصيل على حاله
والضم انواع شرعي كما ذكرنا وعقلي كضم مقدمة الى مقدمة لينتج وحسي كضم اليد الى
اليد مثلا وركن الكفالة ايجاب الكفيل وقبول المكفول له خلافا لابي يوسف رحمه الله في القبول وشرطها
كون المكفول به مقدور التسليم من الكفيل واهلها من هو اهل للتبرعات وحكمها وجوب المطالبة على
الكفيل فيصير الدين الواحد دينين لان المطالبة من فروع الدين والفرع بدون الاصل لا يكون ونحن
نقول حق الطالب الف بعد الكفالة كما كان قبلها ومتى اوجبنا في ذمة الكفيل الف درهم وقد بقي له
الالف في ذمة الاصيل يصير الالف الفين ويجعل الدين الواحد دينين قلب الحقيقة فلا يصار اليه الا عند
الضرورة ولا ضرورة لانه امكن ان يجعل الذمة مضمومة الى الذمة في المطالبة مع اتحاد الدين وليس

من ضرورة وجوب المطالبة وجوب الدين الا ترى ان الوكيل بالشراء مطالب بالثمن واصل الثمن على الموكل حتى
لو ابرأ البائع الموكل من الثمن جاز قوله فالكفالة بالنفس جائزة بدا ببيان الكفالة بالنفس لان
ذلك يكون قبل ثبوت المال عادة ومباشرتها بين الناس اظهر من مباشرة الكفالة بالمال قوله ضمن الشيء اذا
جعله تحت كنفه فيكون ثقله عليه والمرء متى ما ضمن الشيء يكون عهدته عليه فيكون ثقلا حكميا واراد
بالمكفول به نفسه لان المكفول به والمكفول عنه في الكفالة بالنفس واحد وفي الكفالة بالمال المكفول
به المال والمكفول عنه المديون قوله لانه غير قادر على التسليم لان المكفول به رقبا في مثله
لا ينعقد له قوله لان هذه الفاظ الكفالة اما الضمان فلانه موجب عقد الكفالة والعقد ينعقد
بالتصريح بموجبه كعقد البيع ينعقد بلفظ التمليك وعلي صيغة الالتزام والي في معنى علي قال عليه
السلام من ترك كلا او عيالا فالي اي فعلي والزعامة هي الكفالة قوله في مكان يقدر المكفول له
على محاكمته مثل ان يسلمه في مصر قوله وانه صحيح اي تعليق الكفالة بالشرط قال الله تعالى ولمن جاء به حمل
بعير وانا به زعيم فالمنادي اضاف الالتزام الى سبب وجوب المال وهو المجيء بصواع الملك فدل ان
تعليق الكفالة بالشرط صحيح فان قيل كيف يكون هذا الكفالة والكفيل يكون ضامنا عن الغير
وهذا القائل كان ضامنا عن نفسه لانه كان مستاجرا والمستاجر ضامن للاجرة سواء كان اصلا
او وكيلا فكان المراد من قوله انا به زعيم انا ضامن للاجر بحكم الاجارة لا بحكم الكفالة قلنا الزعيم
الكفيل عرفا وشرعا وقد امكن حمله على الكفالة بان يحمل على ان المنادي قال للغير ان الملك يقول
لمن جاء به حمل بعير وانا الكفيل بذلك فيكون كفالة عن الملك لا عن نفسه لان المنادي كان رسولا من
جهة الملك والرسول بالاستيجار يصلح ان يكون ضامنا للاجر عن المرسل قوله من غير فصل
بين الايقاع والتعليق اي من غير فرق بين تنجيز الكفالة وتعليقها قوله لا تجوز الكفالة بالنفس في الحدود
اي لا يجوز للقاضي ان يجبر على التكفيل وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يجوز في حد القذف
والقصاص دون الحدود الخالصة ولو سمحت به نفسه يصح بالاجماع فصل الدين الصحيح
ان لا يسقط الا بالاداء او بالابراء وذكر في الهداية مراده ان لا يكون بدل الكتابة لانه ثبت في ذمة العبد

مع المنافي لان المكاتب عبد والمولى لا يستوجب على عبده دينا فلا يظهر ثبوته في حق صحة الكفالة
ضمان الدرك ضمان الاستحقاق وهو من الادراك اي يقول للمشتري انا ضامن لهذا المبيع ان
استحقه احد وهذه كفالة بالمجهول لانه لا يدري اي قدر من المبيع يستحق عليه ولكنهم اجمعوا على صحة
هذه الكفالة الدرك الوجوب واللزوم في عرف اهل الكوفة ما بايعت فلانا فعلي اي فانا ضامن
للثمن وكفيل له وهذه الالفاظ وان كانت منبئة عن الماضي فالمراد به الاستقبال الاصل ان
الكفالة يصح تعليقها بشرط ملايم مثل ان يكون شرطا لوجوب الحق او لامكان الاستيفاء او
لتعذر الاستيفاء ولا يصح التعليق بشرط غير ملايم كهبوب الريح لان الكفالة تشبه النذر ابتداء
من حيث انه التزام وتشبه البيع انتهاء من حيث انه يرجع عند الاداء فلشبهه بالنذر يصح تعليقها
بمطلق الشرط ولشبهه بالبيع لا يصح تعليقها بشرط ما فقلنا يصح تعليقها بشرط ملايم كما ذكر في
الكتاب ولا يصح بشرط غير ملايم عملا بالشبهين قوله لم يصدق على كفيله لقصور ولايته
عن الكفيل وهذا لان الاقرار حجة قاصرة فلا يظهر اثره في حق الغير لكنه يصدق في حق نفسه لان
الانسان على نفسه بصيرة قوله رجع بما يؤدي عليه لانه قضى دين غيره بامره فيرجع وهذا
اذا ادى ما ضمنه اما اذا ادى خلافه فيرجع بما ضمن لا بما ادى قوله فان لوزم اي المكفول له لازم الكفيل
فللكفيل ان يلازم المكفول عنه حتى يخلص المكفول عنه الكفيل قوله لبراءة الاصيل وبراءته
توجب براءة الكفيل ولا ينعكس لان مطالبة الدين بدون الدين لا يتصور ويتصور الدين بدون
المطالبة كالدين المؤجل وهذا بناء على ان الدين على الاصيل لا على الكفيل ولا يجوز تعليق
البراءة من الكفالة بالشرط بان قال المكفول له للكفيل اذا قدم زيد فانت بريء من الكفالة وهذا
لان البراءة تشبه الاثباتات من حيث انها ترتد بالرد وتشبه الاسقاطات من حيث انها لا تفتقر
على القبول فلشبهها بالاول لا يجوز فلا يجوز ترجيحا للمحرم وروي انها لا تصح لانه اسقاط
محض كالطلاق ولهذا لا يرتد الابراء عن الكفيل بالرد بخلاف ابراء الاصيل وفيه كلام كثير
عرف في موضعه قوله كالحدود معناه بنفس الحد لا بنفس من عليه الحد قوله لانه واجب اي الثمن

٢٤٥

دين واجب في الذمة فيمكن اداؤه من الكفيل كسائر الديون بخلاف المبيع لانه عين لا يمكن اداؤه من الكفيل
وصورة كفالة المبيع ان يقول تكفلت عنك بالمبيع قصدا حتى لو قال تكفلت عنك بتسليم المبيع
فانه يصح وهذا لانه غير مضمون على البائع قصدا بنفسه وانما هو مضمون بالثمن وهذا بخلاف ما
اذا تكفل عن المبيع بيعا فاسدا فانه يصح لانه مضمون بنفسه والكفالة بالاعيان المضمونة بنفسها
يصح كالمغصوب والمقبوض على سوم الشرا وانما لا يصح بالاعيان المضمونة بغيرها كالمرهون فانه
مضمون بالدين والمبيع فانه مضمون بالثمن كذا قال الشيخ الامام صدر الدين رحمه الله قوله لانه تملك التسليم
بان يحمله على دابة نفسه والحمل هو المستحق هنا بخلاف ما اذا كانت معينة لان المستحق تسليم الدابة
لا نفس الحمل لقيامه مقام المورث اي الوارث قام مقام المورث فيكون مطالبا بدينه وان لم يتكفل
فلا تزيد الكفالة الا توكيدا اي الضمان لا يجب عليه بحكم الكفالة ولكن بحكم الخلافة ولهذا لا يجوز اذا كان
ذلك الاجنبي لان الاجنبي غير مطالب بقضاء دينه واذا كان الدين على اثنين لاخر وذلك بان اشتريا
عبدا بالف درهم وكفل كل واحد منهما عن صاحبه فما ادى احدهما لم يرجع به على شريكه حتى يزيد ما يؤديه
على النصف سواء عين عن صاحبه او لم يعين لان المؤدي لما جعل المؤدى عن صاحبه بحكم الكفالة عنه ليرجع
عليه فلصاحبه ان يجعله عنه ايضا ويرجع عليه لانه يقول اداؤك بامري كادائي بنفسي لانك كفيل عني كما اني انا
كفيل عنك ثم فيؤدي الى الدور وهو باطل واذا زاد على النصف فليس لصاحبه ان يجعل المؤدى وهو
الزيادة كادائه بنفسه لانه لم يبق كفيلا عن المؤدي لانه باداء حصة نفسه لم يبق الدين عليه واذا تكفل
اثنان عن رجل بالف بان يكون على رجل الف فتكفل رجل بالالف كله ثم جاء الاخر وتكفل عن المديون
جميع الالف ثم تكفل كل واحد من الكفيلين عن الاخر بجميع الالف واذا عرف هذا فما اداه احدهما
وقع شائعا عنهما فيرجع على شريكه بنصفه لان كل واحد منهما كفيل فلا ترجيح للبعض على البعض
ولا يؤدي الى الدور لان قضيته الاستواء وقد حصل برجوع احدهما بنصف ما ادى بخلاف ما تقدم
لان احدهما اقوى من الاخر ولهذا لا يرجع بالكل لئلا يؤدي الى الدور ولا يجوز الكفالة بمال الكتابة قيد به
لانه اذا كان على المكاتب دين لرجل فكفل به عنه انسان جاز وخص العبد بالذكر لان من الجائز ان

ثبت على العبد دين مثل دين الكتابة فيما يقع انه اذا تكفل به عبد جاز كما اذا كاتب عبدين على النفس
وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه وقوله لانه غير واجب اي ليس بواجب مطلقا لان المولى لا يستوجب على
عبده دينا الا انه لحاجة العبد الى العتق ثبت الدين فيكون ثابتا في حق العتق لا غير فلا يصح الكفالة
لان الكفالة بالدين بدونه لا يتصور وقوله لان للعبد ان يعجز نفسه في كل حال فلو ثبت في ذمة
الكفيل على هذا الوجه لا يفيد لانه حينئذ يكون مخيرا وقد كان قبل الكفالة ولو ثبت لازما سقط معنى الضم
او يزيد التبع على الاصل وقوله لان الدين ساقط الدين هو الفعل في الحقيقة فانه عبارة عن تمليك
مال بدلا عن مال على هذا اكثر المحققين خلافا لما يقوله البعض ان الدين هو المال واياما كان فلا يصح
الكفالة لعدمنا ان الدين في الذمة باق لانه كان ثابتا بالمطالبة ولم يوجد المسقط لان الموت ليس
لسقوط الدين ولهذا يواخذ به في الاخرة وكذا يبقى اذا كان به كفيل او له مال والكفالة لتوثيق
جانب الوجوب بالمطالبة والحوالة لتوثيق جانب المحيل لان الانسان انما يقبل الحوالة اذا كان المحتال
عليه املى واحسن قضاء منه والرهن لتوثيق جانب الاستيفاء

كتاب الحوالة

الحوالة عبارة عن النقل ومنه حوالة الغراس لانه ينقل من موضع الى موضع وسمي هذا العقد حوالة
لان فيه نقل الدين من ذمة الى ذمة وانما اختصت بالديون لان الدين ثبت بالوصف فان قال الكرخي
الف مجاز ان يقبل النقل بالوصف ايضا كما عرف في اقرار الجامع ولا يلزم ان الاوصاف لا يقبل النقل
لان احكام الشرع بمنزلة الجواهر على معنى انه يبقى بعد المباشرة ولان هذا نقل حكمي والدين وصف حكمي
ثبت في الذمة فجاز ان يقبل مثل هذا النقل اما العين حسي فلا يقبل النقل الحكمي الملي الغني المقصود
رضا المحتال وهو الداين شرط لان الدين حقه فلا بد من رضاه به واما رضا المحتال عليه وهو الذي
قبل الحوالة فشرط ايضا لان الدين يلزمه فلا بد من التزامه واما رضا المحيل وهو المديون فليس بشرط
على ما ذكر في الزيادات لانه لا ضرر له واذا تمت الحوالة بان قال المديون للداين احلتك بما لك علي
من الدين على زيد وقال الداين قبلت قوله لانه وجد النقل اي وجد النقل من ذمة الى ذمة
لما ذكرنا انها تنبئ عن النقل لغة والاحكام الشرعية تكون على وفاق المعاني اللغوية والدين حتى
انتقل

عن ذمة الى ذمة لا يبقى فيها فبرئ ضرورة الا انه بشرط السلامة اي هذه براءة مقيدة بشرط السلامة
ان يسلم له الدين من ذمة المحتال عليه فاذا لم يسلم اليه يعود الدين الى ذمة المحيل ولا يكون هذا
تعليق البراءة بالشرط لان التعليق ان يكون المعلق غير متصل بالمحل كتعليق القنديل وهذا
قد وصل الى المحل حيث برئ المحيل من الدين لكنه عند التوى على المحتال عليه ينتهي البراءة فيعود
الدين الى المحيل فقوله لانه وجد النقل دليل على المستثنى منه أفلس افتقر وحقيقته صار ذا فلس
التوى ما يتحقق عند العجز عن الوصول الى الحق وقد تحقق بالتفليس ولهذا اعتبر في حق غرامين
السجن وابو حنيفة رضي الله عنه يقول هذا التوى لا قرار له لان المال غاد ورائح قوله لانه يدعي
اي المحيل يدعي دينا على المحتال عليه وهو منكر فالقول قوله لا قول المدعي قوله لانه ينكر وجوب الدين
للمحتال له ولا تعارف له لما احاله فقد اقر بالدين لان الحوالة لا تكون بدون الدين الا ان هذا اللفظ
قد يراد به الوكالة قال محمد رحمه الله في المضاربة اجازت امرئ المال اي وكله فكان ما ادعاه
المحيل محتملا والتسليط على القبض يستفاد منه فكان البيان اليه السفاتج جمع سفتجة بضم
السين وفتح التاء وهو ان يدفع الى تاجر عشرة قرضا ليدفعه الى صديقه وانما يدفعه على سبيل
القرض لا على سبيل الامانة ليستفيد به سقوط خطر الطريق فان لم يكن المنفعة مشروطة فلا باس به
وقيل هو ان يقرض انسانا ليقضيه المستقرض في بلد يريده المقرض ليستفيد به سقوط خطر الطريق
وانما اورده في الحوالة لانه احال الخطر المتوقع على المستقرض فيكون في معنى الحوالة كذا قاله الشيخ
الامام بدر الدين رحمه الله

كتاب الصلح

الصلح اسم من المصالحة
وهي المسالمة بعد المحاربة واصله من الصلاح وهو استقامة الحال وفي الشرع عبارة عن عقد يرفع
المنازعة وركنه الايجاب والقبول وشرطه ان يكون المصالح عليه مالا معلوما ان كان يحتاج الى
قبضه وان لم يكن يحتاج الى قبضه فلا فرق بين ان يكون معلوما او مجهولا وحكمه في جانب العدل وقوع
الملك فيه وفي جانب المصالح عليه وقوع الملك ان كان مما يحتمل التمليك ووقوع البراءة ان لم يكن يحتمله
قوله تعالى والصلح خير ذكر في المبسوط هذه قضية تامة بنفسها فلا ترتبط على ما قبلها لانه يخل بمقصود
الكلام

وهو من ابهام ولانه ذكر الصلح محلى بالالف واللام فينصرف الى الجنس ولا يتقيد من انكار لئلا يكون زيادة
على النص فان قيل ينبغي ان ينصرف الى المعهود السابق لان النكرة اذا اعيدت معرفة كان الثاني
عين الاول قلنا ان الله تعالى لم يخرجه مخرج التعليل اي صالحوا لان الصلح خير والعلة لا تتقيد
بمحل الحكم بل اينما وجدت العلة يعمها حكمها كذا في الاسرار قال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله
حمله على الجنس اولى لانه لو حمل على الجنس يدخل فيه المعهود وغيره ولو حمل على المعهود يقتصر على المعهود
فكان حمله على الجنس اولى وصورة الصلح على الانكار ما ذكر في المبسوط انه اذا صالح عن انكار
على ان ياخذ المدعي المال من المدعى عليه بطريق الصلح ويترك المدعى في يد المدعى عليه اما اذا صالح
عن انكار مع المدعي على ان يسلم العين الى المدعي بمال ياخذه منه جاز ذلك بالاتفاق قوله والحديث حجة عمر
رضي الله عنه المروي عنه مسندا الى النبي صلى الله عليه وسلم في المبسوط وغيره وقد استدل الشافعي رحمه الله
لابطال الصلح على الانكار به فانه صلح حرم حلالا لان المدعي ان كان محقا كان اخذ المدعي حلالا له
قبل الصلح وقد حرم بالصلح وان كان مبطلا فقد كان اخذ المال على الدعوى الباطلة حراما عليه قبل
الصلح وقد حل بالصلح فهو صلح احل حراما وهذا بخلاف الصلح على الاقرار فانه بدل الصلح ما كان
حراما على الاخذ سواء كان من جنس حقه او من خلاف جنس حقه لان من اصله ان الدائن اذا ظفر على
مال المديون له ان ياخذه سواء كان من جنس حقه او لم يكن ونحن نقول اول الحديث حجة لنا والمراد من
المستثنى الذي حراما لعينه كما اذا صالح على خمر او خنزير او حرم حلالا لعينه كما اذا صالح على زوجته كان
على ان لا يطأ ضرتها او على ان يطأ الجارية وحمله على هذا اولى لان الحرام المطلق ما هو حرام لعينه
والحلال المطلق ما هو حلال لعينه وما ذكر يصح اذ الصلح عن الاقرار لا يخلو عن ذلك ايضا لان الصلح
في العادة يقع على بعض الحق فما زاد على الماخوذ الى تمام الحق كان حلالا للمدعي اخذه قبل الصلح
ويحرم بالصلح وكان حراما على المدعى عليه منعه قبل الصلح وقد حل بالصلح ومعنى قوله فهو بيع اي يجري
فيه احكامه من الرد بالعيب وخيار الرؤية والشرط والشفعة ومعنى قوله فهو اجارة هكذا اي يشترط
التوقيت ويبطل بموت احدهما قوله في معنى المعاوضة لان المدعي يزعم انه محق في دعواه وان ما
ياخذه فهو عوض

عما يستحقه ولولا ذلك لما ساغ له الاخذ وفي زعم المدعى عليه ان المدعي مبطل في دعواه وانما دفع ما
دفع لدفع الشغب وايذائه وجره الى باب القاضي وليس يمتنع ان يختلف حكم العقد في حقهما كما يختلف
حكم الاقالة واذا صالح عن دار لم تجب فيها الشفعة اي اذا صالح مع الانكار او السكوت عن دار لان
من في يده الدار يزعم انه ياخذها على اصله وانما دفع المال لقطع الشغب وفي زعم المدعي لا يلزم اما
اذا صالح على دار وجبت فيها الشفعة لان المدعي هو الذي حصل له الدار وياخذها عوضا عن المال
فكان معاوضة في حقه فيلزمه الشفعة باقراره وان كان المدعى عليه مكذبا له قوله رجع
المدعي بالخصومة اي الخصومة مع المستحق فيرد العوض اي يرد بدل الصلح على المدعى عليه
لان من زعم المدعي انه باع الدار منه بما اخذ من الدراهم فاذا استحقت الدار فقد استحق المبيع
في زعم المدعي فيثبت للمشتري الرجوع على البائع بالثمن وفي زعم المدعى عليه انه انما اعطاه
فداء عن اليمين والخصومة وقد ظهر بالاستحقاق انه لم يكن عليه يمين وان خصومته باطلة فكان له
رد العوض لعدم رضا الجانبين قوله ورجع بالخصومة اي في ذلك القدر وان ادعى حقا في دار
لم يبينه معناه حقا مجهولا دلت المسألة على ان الصلح عن المجهول على معلوم جائز ودلت على
ان صحة الدعوى لا يحتاج اليها في صحة الصلح لان الصلح هنا جائز والدعوى غير تام ثم اقدامه
على الصلح مشعر بانه يدعي حقا في عين الدار لا حقا له بسبب الشفعة اذ الصلح عن الشفعة غير جائز
والايراد من سلام وانشاد من حكام فيكون هو عالما ان الصلح عن الشفعة غير جائز وقد اقدم
على الصلح فتبين ان ذلك الحق هو الذي يصح الصلح عنه كذا قاله الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله
قوله لان دعواه يجوز ان يكون فيما بقي اي يجوز ان يكون انه استحق ما ادعى فيثبت له الرجوع
بما ادى ويجوز انه لم يستحق ما ادعاه المدعي وانما استحق غيره فلا يثبت له الرجوع بما ادى على
المدعى عليه بالشك بخلاف ما اذا ادعى كلها وصالح على مائة درهم فاستحق بعضها فانه يرجع
بحسابه وهي المسألة التي قبيل هذه المسألة لان التوفيق غير ممكن فوجب الرجوع ببدله عند فوات
سلامة البدل فصل صورة دعوى المنافع ان يدعي على الورثة ان الميت كان اوصى له بخدمة

هذا العقد وانكر الورثة لان الرواية محفوظة انه لو ادعى استيجار عين والمالك ينكر ثم تصالحا لم يجز
كذا في مبسوط الامام خواهرزاده رحمه الله قوله لانه لا حق له اي لانه حق الله تعالى لا حق العبد
ولا يجوز الاعتياض عن حق غيره وحد القذف وان كان فيه حق العبد ولكن المغلب فيه حق الله
تعالى كذا في الايضاح قوله وكان في معنى الخلع لان الصلح يجب حمله على اقرب العقود اليه و
اشبهها به واخذ المال عن ترك البضع هو الخلع فصار في حق المدعي بمعنى الخلع وفي حقها الاسقاط
للخصومة قوله فصالحته على مال بذلته لها جاز كانه يجعل كانه زاد في مهرها ثم خلعها على اصل
المهر دون الزيادة وفي بعض نسخ المختصر لم يجز ووجهه انه اذا بذل لها المال لتترك الدعوى
فان جعل ترك الدعوى منها فرقة فالزوج لا يعطي العوض في الفرقة وان لم يجعل فالحال على ما
كانت عليه قبل الدعوى فيكون هي على دعواها فلا يكون ما اخذته عوضا عن شيء فلا يجوز لانه
رشوة قوله وهو مستحق بعقد المداينة التي جرت بينهما والمراد به البيع بالدين قوله كمن له على
رجل الف جياد بان باع منه جارية بالف درهم جياد نسيئة فصالحه على خمسمائة زيوف جاز
قوله وكانه ابراه عن بعض حقه اي القدر وهو خمسمائة والصفة والدليل على انه اسقاط انهما
اذا افترقا قبل القبض لا يبطل الصلح قوله كانه تاجيل له لانه لا يمكن حمله على معاوضة لانه يصير بيع
الدراهم بمثلها نسيئة وانه لا يجوز فلا بد من حمله على التاخير قوله لانه مبادلة وصرف لان
الدنانير غير مستحقة بعقد المداينة فلا يمكن حمله على التاخير حقه فيحمل على المعاوضة وبيع الدراهم
بالدنانير نساء لا يجوز فلم يصح الصلح قوله لانه بذل اعتاضه عن الاجل لان المعجل غير مستحق بعقد
المداينة اذ المستحق بالعقد هو المؤجل والمعجل خير منه والاجل كان حق المديون وقد تركه فيكون
بمقابلة ما حط عنه من الدين فيكون اعتياضا عن الاجل وهو حرام لان ربوا النساء ليس الا شبهة
شبهة مبادلة المال بالاجل وذا لا يجوز فحقيقته ذلك اولى ان لا يجوز قوله وان كان له الف
سود الى الغلة البيض غير مستحقة بعقد المداينة وهي زايدة وصفا فيكون معاوضة الالف بخمسمائة
وزيادة وصف وانه ربوا ومن حق كلا وجلا بالصلح الى الغلة هذا لا يصح على الاطلاق وانما يصح

مما لا يكون الصلح فيه في معنى المعاوضة كما اذا صالح عن دم العمد وكما اذا صالح على بعض ما يدعيه
من الدين كما ذكرنا لانه اسقاط محض فكان الوكيل فيه سفيرا فلا ضمان عليه الا اذا وكله بالصلح
عن مال فهو بمنزلة البيع فيجب ان يلزم المال الوكيل قوله الا ان يضمن الوكيل بدل الصلح
لانه حينئذ يكون مواخذا بعقد الضمان لا بالصلح قوله والمال لازم للموكل اي على الموكل
فصل ان صالحه بمال ضمنه بان يقول صالحني على الف على اني بها ضامن وسواء كان المدعى عليه
مقرا او منكرا ومن هذا الفصل ان قضاء دين الغير بغير اذنه جايز لكن لا يجوز التمليك للغير الا
باذنه قوله لانه لم يوجد الاضافة الى نفسه كما في الفصل الاول ولا الى ماله كما في الفصل الثاني
والدين المشترك ان يكون واجبا بسبب متحد كثمن المال المشترك بان باعا عينا مشتركا من رجل
صفقة واحدة وقيمة المستهلك المشترك قوله وان شاء اخذ نصف الثوب لان الصلح وقع
على نصف الدين وهو مشاع لان قسمة الدين حال كونه في الذمة لا تصح وحق الشريك متعلق
بكل جزء من الدين فيتوقف على اجازته واخذه النصف دلالة على اجازة العقد فيصح ذلك
ينبغي له ان لا يكون له حق المشاركة في الثوب لان الصلح متى وقع على خلاف جنس الحق يكون معاوضة
وفي المعاوضة المحضة لا خيار للشريك على الثوب كذا هنا قلنا ذكر في مبسوط خواهرزاده
رحمه الله ان الصلح على خلاف جنس الحق شراء في عامة الاحكام واما المعاوضة المحضة فليست
باستيفاء لعين الحق بوجه ما ويظهر هذا في مسائل انه اذا صالح من الدين على عبد وصاحبه مقر
بالدين ثم قبض العبد ليس له ان يبيعه مرابحة من غير بيان ولو كان هكذا شراء له ان يبيعه مرابحة من غير بيان
ولو تصادقا على ان لا دين بطل الصلح كما لو استوفى عين حقه ثم تصادقا على ان لا دين بطل الاستيفاء
ولو تصادقا على ان لا دين بطل الشراء ولو ادعى في يد انسان دارا فجحد ثم صالحه على ان يشتري الدار
من المدعي بمائة له كان للشفيع ان ياخذها بالشفعة بقيمة المائة ولو صالحه عن الدار على مائة بعد
ما جحد الدار لا يصير مقرا له ولا يكون للشفيع الشفعة قوله الا ان يضمن له شريكه ربع الدين لان
حقه في الدين ولو قبض نصف الدين كان له ان يعطيه قدر الربع من الدين كذا هنا قوله لانه
عوض حقين

جعله عوضا وان جعل من حقه جعلا نظرا الى الحقيقة ثم يرجعان على الغريم بالباقي لان المقبوض
لما صار مشتركا بينهما فلا بد وان يكون الباقي على الشركة كما كان قوله كان لشريكه ان يضمنه
ربع الدين وهذا بخلاف الصلح لان مبناه على الحطيطة فكان المصالح بالصلح ابراه عن بعض
نصيبه واستوفى البعض فمتى قلنا بان له ربع الدين من غير خيار يتضرر به المصالح لانه لم يستوف
نصف الدين كملا بخلاف الشراء لان مبناه على المماكسة والمضايقة فيصير مستوفيا نصف الدين بكماله
بالمقاصة بين ثمنه وبين الدين فمتى اوجبنا على المشتري اعطاء ربع الدين من غير خيار لا يتضرر به
المشتري وهذا معنى قوله لانه صار مستوفيا واذا كان السلم بين الشريكين اراد بالسلم المسلم فيه
هو كما اذا اشترى زيد وعمرو من بكر بمائة دينار سلما فصالح زيد على نصيبه من راس المال وتاويل المسئلة
ان يكونا شريكين شركة خاصة في السلم اما اذا كانا شريكين شركة مفاوضة جاز عندهم جميعا لانه لو صالح
احدهما في الكل على راس المال جاز وكذا اذا صالح على نصف راس المال اما اذا كانا شريكين شركة عنان
فان شرطا ان يتصرفا معا وشتى الا ان ما اسلم لم يكن تجارتهما ثم صالح احدهما يكون المسئلة على الاختلاف
كذا في مبسوط خواهرزاده رحمه الله قوله لم يجز ذكر في المبسوط ان عندهما يتوقف هذا الصلح
على اجازة صاحبه فان اجاز جاز وكان ما قبض بينهما وما بقي من السلم بينهما وان لم يجز بطل وكان
حقهما في المسلم فيه قبل المسلم اليه وقال ابو يوسف رحمه الله ان صلحه جائز اجاز صاحبه او لم يجز
وكان الساكت بالخيار ان شاء اتبع القابض وشاركه فيما قبض وان شاء اتبع المطلوب بما بقي
قوله كما لو صالح من كل السلم وهو واحد اي اذا كان رب السلم واحدا وصالح مع المسلم اليه
عن المسلم فيه على راس المال جاز كذا هذا ويحتمل ان يكون صورة المسئلة التي قاس عليها ما ذكر في
المبسوط اذا صالح الرجل في السلم على ان ياخذ نصف راس ماله ونصف سلم بعينه انه جائز لان
الصلح على راس المال اقالة ولو اقال السلم في الكل يجوز فكذا اذا اقال في النصف واستوفى النصف
ويتاول هو الظاهر ولهما انه قسمة الدين قبل القبض وانه لا يجوز لان القسمة تمييز الحقوق وذلك لا يتاتى
فيما في الذمة الا ترى ان الاعيان اذا لم يحصل التمييز لا يجوز القسمة ولان القسمة فيها معنى التمليك لما
مر

مر وتمليك الدين لغير من عليه الدين لا يجوز واذا لم يجز ان يقتصر على نصيبه فلا بد وان يكون بينهما
فيشترط اجازة الاخر وهو المراد بقولهما يتوقف قالوا هذا اذا خلطاه اما اذا لم يخلطا راس المال
بان اسلم رجلان عشرة دراهم في كر فنقد هذا من عنده خمسة وهذا من عنده خمسة ولم يخلطا
العشرة كان السلم جائزا اجماعا قوله على ان يخرجوا المصالح عنه بكسر اللام والضمير في عنه
يرجع الى الدين قوله لانه تمليك الدين من غير من عليه الدين لان المصالح ملك نصيبه من الدين من
ساير الورثة بما ياخذ منهم من العين واذا افسد العقد في حصة الدين فسد في الكل قالوا وهذه المسئلة
تصلح ان يحفظ محضا لمالك رحمه الا في البيوع ان العقد الواحد اذا فسد بعضه لا يسري الفساد
في الكل فان شرطوا ان يبرئ الغرماء او يبرئ الغرماء ولا يرجع عليهم بنصيب المصالح
بكسر اللام فالصلح جائز لان تمليك الدين ممن عليه الدين والله اعلم

كتاب الرهن

الرهن في اللغة جعل الشيء محبوسا باي شيء كان باي سبب كان قال الله تعالى
كل نفس بما كسبت رهينة وقال الشاعر وفارقتك برهن لا فكاك له يوم الوداع فامسى الرهن قد غلقا
وفي الشرع جعل المال محبوسا بحق يمكن استيفاؤه من الرهن كالديون وركنه الايجاب والقبول
والراهن هو مالك هذا المال والدين الذي له عليه وشرطه ان يكون المرهون مقسوما مفرزا كما
ذكر وحكمه عندنا ثبوت يد الاستيفاء قوله الرهن ينعقد بالايجاب والقبول قالوا الركن هو
الايجاب بمجرده لانه عقد تبرع فيتم بالمتبرع كالهبة وذكر في المحيط ما يدل على ان القبول
داخل فيه والقبض شرط اللزوم وانه شرط اولا وتغرا ورودا ما لان الله تعالى ذكرها على وجه
يكون صفة له وصفة الشيء تتبع الموصوف تثبت بعد ثبوت الموصوف وتبقى ببقائه قوله تعالى
وان كنتم على سفر اي مسافرين فرهان مقبوضة فالذي يستوثق به رهان مقبوضة والرهن المرهون
والجمع رهان ورهن والتخصيص بالسفر لمكان العادة قوله يحرز احترازا عن رهن الثمر
على رؤس النخيل دون النخل او الزرع في الارض دونها قوله مفرغا احترازا عن رهن النخل بدون الثمر
والارض بدون الزرع قوله متميزا احترازا عن الشيوع في الرهن وبيان هذه الكلمات مر في قوله

ولا يجوز رهن المشاع الى قوله ولا يصح الرهن بالامانات كذا امالة الشيخ من امام بدر الدين رحمه الله
ولا يصح الرهن الا بدين مضمون اي بدين واجب للحال الا بدين سيجب حتى لا يصح الرهن بالدرك
وسمي الواجب مضمونا لانه مضمون بالمثل اذ الديون تقضى بامثالها والدين الموعود جعل كالموجود
باعتبار الحاجة وقيل ان قوله مضمون احتراز عن بدل الكتابة والدية في باب العاقلة وهذه
الرواية في المبسوط والمضمون هو الذي لا يسقط الا بالاداء او بالابراء وغير المضمون ما يسقط
بدونهما كبدل الكتابة وفي الفتاوى الرهن ببدل الكتابة جايز وقال ابو نصر رحمه الله هذا وقع
على وجه التاكيد والا فجميع الديون مضمونة وكان الصحيح هذا اذ لم يصح يقع هذه اللفظة
في النسخ العتيقة فان قيل الرهن يصح بالاعيان المضمونة بانفسها كالمغصوب ولا دين هناك
قلنا الموجب الاصلي هنا القيمة ورد العين مخلص ولهذا تصح الكفالة وتصح ابراؤه
عن الضمان حال قيام العين وهذا قول عامة المشايخ رحمهم الله وعند البعض وان كان الموجب
الاصلي رد العين ورد القيمة مخلص فالوجوب عند الهلاك بالقبض السابق بطريق الاستناد ولهذا اعتبر
قيمته يوم القبض فيكون ثم من سبب ابتداء شبهة وجوب القيمة ثابتة فيكون الدين ثابتا من وجه قوله لانه
وثيقة اي الرهن وثيقة لجانب الاستيفا لا لجانب الوجوب لهذا يختص بما يمكن استيفاء الدين منه وهو
المال المتقوم حتى لا يجوز الرهن بالاعيان ولا بالعقوبات فتعتمد سبق وجوب الدين لان الاستيفاء يتلو
الوجوب وهذا لان عند حقيقة الاستيفاء المستوفى يكون مضمونا على المستوفي وله على الموفي مثل
ذلك ويصير قصاصا به وكذلك اذا قبضه رهنا وصار مضمونا عليه بهذه اليد فاذا هلك وجب على
المرتهن مثل ما كان للراهن عليه فيصير قصاصا في المقاصة بقدر الدين قصاصا عن اجلهما فيصير
المرتهن مستوفيا حقه قوله وهو مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين وتفسير ذلك ان قيمة الرهن اذا
كانت يوم رهن الفا والدين الفا وخمسماية فانه يصير مضمونا بالف حتى لو هلك الرهن يصير مستوفيا
من الدين قدر الف درهم ويرجع على الراهن بخمسماية وان كان قيمته يوم رهن الفا وخمسماية والدين
الف يصير مضمونا بقدر الدين حتى لو هلك لا يضمن ما زاد على الدين فيهلك امانة وهذا لان يد المرتهن

يد استيفاء فلا يوجب الضمان الا بقدر الدين لان الاستيفاء به يتحقق وكان الراهن جعل مقدار
الدين في وعايه وسلمه الى رب الدين ليستوفي حقه منه فعند هلاكه في يده يتم استيفاوه في مقدار حقه
ويكون الفضل امانة عنده ولهذا جعلنا العين امانة في يد المرتهن ويد الاستيفاء يحصل من المالية
دون العين فان الاستيفاء بالعين يكون استبدالا والمرتهن مستوف لا مستبدل فكان العين هنا
كالكيس في حقيقة الاستيفاء قوله لانه مستوف يدا الى آخره اي انه صار مستوفيا يدا لا انا لو جعلناه
يدا على ما حققنا فلو استوفاه ثانيا يدا ورقبة صار مستوفيا يدا مرتين ورقبة مرة وحقه في
استيفاء الواحد يدا ورقبة فيصير ربوا والتحرز عن الربوا واجب ولا ذلك الا بالتحرز عن استيفاء
الدين فيجب التحرز عنه لان ما لا يتوسل الى الواجب الا به يجب كوجوبه ولما كان الاستيفاء حراما
لا يبقى جايزا للمستوفي ولا واجبا على من عليه الدين وهذا طريق سقوط الدين بهلاك الرهن وبه يتبين
ان المرتهن عند هلاك الرهن صار مستوفيا لحقه من وجه لانه تاكد استيفاوه لحقه يدا لا من قبل
منها لا رقبة وكان مستوفيا من وجه دون وجه فبطل بذلك قول من يقول انه صار مستوفيا قبل من كل
وجه وان الرهن صار ملكا للمرتهن فانهما اذا اتفقا على وضع الرهن على يدي عدل جاز كما في حقيقة الاستيفا
فانها تثبت بيد النايب قوله ويجوز رهن الدراهم والدنانير وانما اورد هذه المسئلة لدفع شبهة
تعتري ان قبض جنس حقه يكون استيفاء فكيف يكون رهنا لكنه جاز ان يكون اجود منه او اردى
او اكثر او اقل فلا يتحقق الاستيفاء قوله وان اختلفا في الجودة ليس بابتداء بل هو للوصل وهي
تجيدها للتعليل وهذه المسئلة على ثلاثة اوجه اما ان يكون قيمته مثل وزنه او اكثر او اقل ففي الوجهين
الاولين يهلك بالدين بالاتفاق وفي الوجه الثالث وهو ما اذا كانت قيمته اقل عند ابي حنيفة رحمه الله
يصير مستوفيا دينه وعندهما يضمن قيمته من خلاف جنسه وتمام المسئلة يعرف في الزيادات والمبسوط
وانما اورد قوله ومن كان له دين على غيره عقيب تلك المسئلة لما قيل ان هذه فرعة تلك والمشهور
ان محمدا رحمه الله مع ابي حنيفة وذكر هنا قوله مع قول ابي يوسف رحمهما الله ومثل هذا ذكر في شرح ابي نصر
رحمه الله قال عيسى رحمه الله قوله الاخر كقول ابي يوسف وقوله الاول كقول ابي حنيفة رحمهما الله

فصل حصة كل واحد منهما بحصته اذا قسم الدين على قيمتهما قوله لحاجته الى قبض
اى الرهن انما شرع لدفع حاجة المرتهن فيجعل كله بكل جزء من الدين ولا ينقسم اجزاء الرهن
على اجزاء الدين ليكون افضى الى قضاء حاجته لانه متى جاز له اخذ البعض لا يسارع الى قضاء
الدين فيقل ضجره متى بقي الكل محبوسا عنده يسارع الى قضاء الدين وهذا كما ان المشترى
اذا دفع الثمن الا حبة كان للبائع حق حبس المبيع لاجل تلك الحبة كذا هنا وعلى هذا ارجع
الضمير في قبضه الى الدين ويحتمل ان يرجع الضمير الى الرهن اى الرهن يحتاج الى القبض ولو ادى
بعض الدين يفسد الرهن لحاجة الرهن الى القبض والشائع لا يحتمله قوله والوكالة جائزة
لانه وكله ببيع ملكه ولا نقول انه تعليق للوكالة بالشرط فلا يجوز لان الوكالة فيها معنى الاسقاط لانه
يسقط حق نفسه فى هذا العين لانه كان ممنوعا عن التصرف فى هذا العين لحق صاحب العين فاذا وكل
فقد اسقط حقه والاسقاطات قابلة للتعليق قوله لتعلق حق المرتهن لانه اذا شرط صار من حقوقه
فان المقصود تتم به فكما لا يملك ابطال القبض لا يملك ابطال الوكالة بالعزل لانه يوجب ابطال حقه
فان قيل الوكالة من العقود الجائزة وعلى هذا تصير لازمة قلنا لما شرطت فى الضمان ضمن
عقد الرهن صار وصفا من اوصافه وتبعا له والبيع وحده لا يفارق من الاصل والرهن لازم لا يملك ابطاله
بنفسه فكذا تبعه واعتبر هذا التبعية بالاقامة من السلطان فى المصر فانه يصير جنده مقيمين تبعا له
وان كانوا فى المفازة وله نظاير كثيرة وانما قيد بقوله فان شرطت لانها اذا لم يشرط فقد اختلف فيه
كذا ذكر فى شرح ابى نصر ويحبسه به وان كان الرهن فى يده لان الدين ثابت فى ذمته والرهن وثيقة
فلا يمنع المطالبة كالكفالة قال وليس عليه ان يمكنه من بيعه فقد جعل قوله وان كان الرهن للوصل
وذكره وليس بالواو وجعل فى الهداية ابتداء كلام وذكر ليس بدون الواو وهذا احسن لكونه للوصل ابتداء
الا انا وكذا المذكور هنا يأتى لكونه ابتداء للوصل قوله لان حق المرتهن متعلق بعينه فيتوقف على
اجازته وان كان الراهن متصرفا فى ملكه كما اوصى بجميع ماله يتوقف على اجازة الورثة فيما زاد
على الثلث لتعلق حقهم به ولا نقول ان حق المرتهن يتعلق بالمالية لا بعينه لانا نقول لما تعلق
بالمالية وهى قائمة بالعين

كان متعلقا به من هذا الوجه وذكر فى بعض النسخ غير متعلق بعينه اى حق المرتهن يتعلق بالمالية
لا بعينه لان العين امانة فى يده وهذا الوجه يكون دليلا على قوله وان قضاه الراهن دينه جاز
البيع ووجهه ان حقه لما تعلق بالمالية وقد قضى الدين فقد قضى حقه وزال المانع من نفاذ
البيع والمقتضى موجود وهو التصرف الصادر من عاقل فى المحل فينفذ قوله لبقاء الملك اى ملك الرقبة
فيه جاز والاعتاق تصرف فيه فينفذ ولا يبطل بعدم اليد كاعتاق العبد المشترى قبل القبض وبطلان
حق المرتهن ضمنى فلا يعتبر قوله فان كان الدين حالا اى ان كان الراهن موسرا والدين حالا بدليل
قوله بعد هذا وان كان معسرا قوله استسعى العبد فى قيمته ذكر فى شرح الطحاوى للمرتهن ان يستسعى
العبد فى الاقل من ثلاثة اشياء سواء كان دينه حالا او مؤجلا فينظر الى قيمة العبد وقت الرهن والى
قيمته وقت الاعتاق والى الدين الذى رهن به فيسعى العبد فى الاقل من هذه الثلاثة ثم يرجع
على الراهن اذا ايسر وهو الحد اى محل التلف والحال مشروط وكذلك ان استهلك الراهن الرهن
اى الجواب فيه كالجواب فيما اذا اعتق الراهن الرهن فى المطالبة باداء الدين ان كان حالا وجعل الضمان
رهنا اذا كان مؤجلا الا فى السعاية فصل جناية الراهن على الرهن مضمونة لان تعلق
حق الغير بالمال يجعل المالك كالاجنبى فى حق الضمان وجناية الرهن على الراهن وعلى ماله اراد بالجناية
على النفس ما يوجب المال اى جناية يجب فيها الدفع او الفداء بان كانت خطأ لانه اذا كان
عمدا يجب القصاص لعراء الميت الى آخره كل ما يرجع الى البقاء فهو على الراهن كالنفقة وكل ما يرجع
الى الحفظ فهو على المرتهن كاجرة البيت ونماؤه للراهن المراد منه ما تولد من عين الراهن كاللبن
والولد والصوف حتى لا يدخل الكسب لانه غير متولد من الاصل قوله افتك الراهن بحصته الى آخره
تفسيره اذا كانت قيمة الام الفا والولد يساوى الفا والدين خمسمائة فى الظاهر فان مات الولد ذهب
بغير شيء لان النماء انما صار له حصة من الضمان بالفكاك فاذا هلك قبل ذلك هلك بغير شيء ويبقى الدين
بازاء الام وان ماتت الام وبقى الولد فانه افتكه افتكه بنصف الدين وان هلك الولد بعد موت الام
هلك بغير شيء وذهب كل الدين بموت الام ولو لم تمت واحد منهما ولكن نقصت قيمة الام فى السعر او فى
البدن

فصارت تساوي خمسمائة او زادت فصارت تساوي الفين والولد على حاله يساوي الفا فالدين نصفان ولا
يتغير عما كان وان كانت الام على حالها وانتقصت قيمة الولد بعيب فصار يساوي خمسمائة فالدين بينهما اثلاثا
ثلثان في الام وثلثه في الولد ولو ازدادت قيمة الولد فصار يساوي الفين فثلثا الدين في الولد والثلث
في الام حتى لو هلكت الام تفك الولد بثلثي الدين وهذا مطرد على الاصل الذي ذكرنا من اعتبار قيمة الام
يوم العقد والولد يوم الفكاك ويجوز الزيادة في الرهن صورته رهن عبدا بالف درهم ثم يزيد
الراهن ثوبا ليكون رهنا مع العبد بالدين الذي هو رهن العبد به قوله كما في الزيادة في الثمن اي الزيادة في
الثمن لا يجوز عنده فلا يجوز الزيادة في الرهن وعندنا يجوز الزيادة في الثمن فيجوز في الرهن ويحتمل ان يكون
على مذهبه خاصة وذكر في بعض النسخ كما في الزيادة في الدين وهذا الالحاق صحيح على مذهب ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله تعالى قوله ولا يجوز الزيادة في الدين صورته ان يرهن عبدا من انسان بالف درهم له عليه ثم احدث
للمرتهن زيادة دين بالاستقراض او بالشراء فيجعلان الرهن الذي بالدين القديم رهنا به وبالدين الحادث
ومعنى قولنا لا يجوز الزيادة اي لا يجوز الزيادة على وجه يقابله شيء من الرهن اما نفس الدين فصحيح لوجود
سببه صالحا ولكن يكون جميع الرهن بازاء الدين السابق قوله كما في الزيادة في الرهن والجامع كون الرهن
مقابلا بالدين محبوسا به كالمبيع بالثمن ثم لما جازت الزيادة في المبيع جازت في الثمن كذلك ههنا لما جازت
في الرهن وجب ان يجوز في الدين وهذا على وجه الاستدلال فلا يحتمل القلب قوله بخلاف القياس لان
جعل غير المعقود عليه معقودا عليه مخالف للقياس وفي الزيادة ذلك لانا نجعل كان العقد ورد
على الاصل وعلى الزيادة ابتداء ههنا فكان فيه جعل اللاحق مقارنا للسابق والسابق مقارنا للاحق
وهذا مما يأباه العقول قوله وامكن تصحيح الدين من غير ان يتعلق بالرهن لانه ليس بمعقود عليه
ولا معقود به لصحته بدون الرهن اذ لو كان كذلك لما تصور قبله فلم يكن ضرورة صحته مقابلته بالرهن
فصح الدين ولا يقابله شيء من الرهن اما الرهن لا يتصور بدون الدين فكان من ضرورة صحته جعله مقابلا
بالدين وان كان القياس يأباه قوله لوجود قبضهما قبضا تاما اي كل واحد منهما قبض العين
بكماله وجميعها رهن عند كل واحد منهما لان الرهن اضيف الى جميع العين في صفقة واحدة ولا شيوع فيه
وموجبه صيرورته محتبسا

بالدين وهذا مما لا يقبل الوصف بالتجزي فصار محبوسا بكل واحد منهما بخلاف الهبة من رجلين لان المقصود
من الهبة الملك ويستحيل ان يكون جميع الملك في العين لكل لهذا او لهذا فلا بد ان يكون كل واحد منهما مالكا للنصف
فيحصل القبض في المشاع فلا يصح اما الرهن فان المقصود منه الوثيقة ويمكن ان يجعل جميعها وثيقة
لهذا او جميعها وثيقة لهذا فان اقتضى اي قبض ومن باع عبدا على ان يرهنه المشتري الخ انما جاز
البيع استحسانا لان هذا الشرط ملائم للعقد لان الثمن الذي به رهن او كفيل اوثق من الذي لا رهن معه
ولا ضمين ومن شرط التعيين لانه اذا لم يكن معينا صار كانه ذكر ثمنا بصفة مجهولة وذلك يفسد العقد وانما
لم يجبر على تسليم الرهن لانه عقد تبرع من جانب الراهن ولا جبر على التبرعات قوله تفسير من في عياله ان يساكن
معه سواء كان في نفقته اولا كذا في حاوي الفتاوى والمراد من العيال الكبير من الخادم الحر الذي
استأجره لعين نفسه مسانهة او مشاهرة قوله خرج من ضمان المرتهن لان الضمان كان متعلقا بالقبض
وقد زال فزال الضمان المعلول كالغاصب اذا رد العين المغصوبة قوله لقيام الوصي مقام
الموصي الوصي قايم مقام الميت في قضاء ديونه وقد كان له بيع الرهن وقضاء دينه باذن المرتهن كذلك
لوصيه قوله الى الصلاح والخير بان يؤدي ما عليه لغيره ويستوفي ما له من غيره ثم لما كان الرهن عقد
تبرع ناسب المضاربة التي هي عقد تبرع ايضا اذ المضارب قبل التصرف كالمودع وبعده كالوكيل
ولان العين في الموضعين امانة

كتاب المضاربة

المضاربة مأخوذة
من الضرب في الارض وهو السير وفي الشرع عبارة عن عقد بين اثنين يكون من احدهما المال ومن الآخر
التجارة فيه ويكون الربح بينهما وسمي هذا العقد مضاربة لما فيها من السير كالصلوة سميت سجدة وركوعا
لما فيها من السجدة لما فيها من الركوع والسجود وركنها الايجاب والقبول وشرطها كثيرة منها ان يكون
راس المال دراهم او دنانير وحكمها صيرورتها وكيلا وامينا في الابتداء شريكا في الانتهاء واعلم
ان المضاربة خمس مراتب فانه في الابتداء امين واذا تصرف يكون وكيلا واذا ربح يكون شريكا واذا
فسدت يكون اجيرا واذا خالف يكون غاصبا قوله عقد على الشركة المراد به الشركة في الربح وهو
يستحق بالمال من احد الجانبين والعمل من الجانب الاخر ولا مضاربة بدون الشركة في الربح الا يرى ان الربح
لو شرط كله لرب المال

كان بضاعة ولو شرط جميعه للمضارب كان قرضا ومبنى المضاربة في الحقيقة عقد اضافة الى حصول الربح كما عرف
من مراد وفي الابتداء ينعقد كما ينعقد من اجارة اذ الشركة انما تكون في الربح ولا ربح في الابتداء فلا شركة
كما في الاجارة فانها عقد على المنافع ولا منفعة عند العقد فاذن يكون هذا عقد اضافة كعقد الاجارة
غير ان المال من طرف رب المال والعمل من طرف المضارب لكنه يقوم المحل الذي يعمل فيه المضارب مقام العمل
حتى ينعقد مضاربة كما اقيم الثوب المدفوع الى الخياط مقام العمل لما انه محله ولا يصح المضاربة الا بالمال
الذي يصح به الشركة لان القياس يأبى جواز المضاربة لانه استئجار باجر معدوم والقياس يأبى جواز الاجارة
وان عقدت باجر معلوم موجود للحال فاذا كان من اجر مجهول لا معدوما فاولى ان لا يجوز الا انها جوزت
بالاثر فيراعى جميع ما ورد به النص من الاثار وما ورد الا ان كان راس المال من النقدين فلا يجوز بدونها
وليس له ان يدفع المال مضاربة لان الشيء لا يستتبع مثله كالوكيل لا يملك التوكيل فان قيل المستعير
له ان يعير فيما لا تتفاوت العادة بملك المنافع وعند دفعه الى غيره لا يبقى من الاول مستعير الا انه يقيم الثاني مقام
من الاول اما هنا المضاربة من الاول باقية فلا يستتبع الثانية فان قيل المكاتب يقدر على الكتابة
قيل الثانية ليست مثل من الاولى لان من الاول يعتق باداء بدل الكتابة الى مكاتبه والثاني لا والحاصل انه
اذا كان راجعا الى حق الغير لا يجوز اما اذا كان راجعا الى حق المتصرف يجوز سواء كان مثله او دونه
قوله لانه لا يمكن التجارة بهم لعتقهم وله ولاية تصرف يكون للتجارة لان الغرض تحصيل الربح
اذا العقد وضع له وان خص له التصرف الى غيره المضارب يتصرف في مال رب المال فيتقدر بقدر الاذن
بخلاف العبد اذا اطلق له في نوع فانه يتصرف في الانواع كلها لانه يتصرف في مال نفسه ولان العبد
زال عنه القيد والحجر فلا يتقيد كالعبد الجنس فانه اذا حل لحاجة خاصة جاز ان ياتي حاجة اخرى
ولا كذلك المضارب فان له اهلية الكاملة وهو مستبد الراي فلا يحصل له بالاذن فيقدر بقدر ذلك
لانه يعمل لغيره قوله لانه اصل في حق البايع اي المضارب ان كان نائبا عن رب المال فهو اصل في حق
البايع لان حقوق العقد ترجع الى الوكيل ولهذا استغنى عن اضافة العقد الى الموكل وهو المطالب بالمال
والمخاصم والمخاصم واذا كان اصلا وجب ان يقدر عليه لما تعذر نفاذه من رب المال كالا يشتر البائع
قوله ولم يضمن رب المال

شالان يسعى العبد في حلله ولم يحصل ذلك بفعله وانما حصل من طريق الحكم فصار كما اذا ورثه مع غيره
فصل فتصرفه جائز لان هذا عزل قصدي فيتوقف على علمه وهذا لان العزل نهي
والاحكام المتعلقة بالامر لا يوثر فيها النهي الا بعد العلم دليله اوامر الشرع ونواهيه قوله لانه
صار معزولا في قدر نصيب رب المال لانه ليس في اعمال عزله ابطال حقه في الربح وهذا اذا كان من جنس
راس المال اما اذا كان من غير جنسه فالقياس ان لا يجوز له التصرف فيه استحسانا لان بيعهما بجنس
راس المال قوله لانه اخذ الاجرة المضارب بمنزلة الاجير لانه انما استحق الربح بازاء عمله فصار
الربح له كالاجرة واذا كان كذلك بعد اتمام العمل قوله لم يلزمه من قضا لانه وكيل محض فلا يجبر
على العمل لان المتبرع لا يجبر على ايفاء ما تبرع به وانما امر بالتوكيل لان حقوق العقد ترجع الى العاقد
وليس لرب المال المطالبة بالديون فيما عقده المضارب الا بوكالته اياه فلو لم يفعل ذلك كيلا يضيع حقه
قوله لانه ابطال حقه في راس المال لغيره ابطال من الاصل اقوى من ابطال التبع وراس المال اصل والربح
تبع لتصور الاول بدون الثاني ولعدم تصور الثاني بدون من الاول الا ترى انا صرفنا الهلاك في باب
الزكوة الى العفو لانه تبع فصرف الهلاك اليه اولى ويجوز للمضارب ان يبيع بالنقد والنسيئة لان العقد
مطلق وهو شامل للمقادير احمع وكلا العقدين مباشر للاسترباح وهذا اذا باع الى اجل متعاد
اما اذا لم يكن فلا يجوز تزويج العبد ليس باسترباح لانه يفضي الى شغل الذمة بالمهر والنفقة فلا يتناوله
العقد وتزويج الامة استرباح من حيث انه سبب جلب المهر والنفقة لكنه تعتبت من وجه اذ من المعلوم
ان الفعل لا يرغب في ذات البعل الا يرى ان المشتري اذا وجد المشتراة ذات بعل له الخيار فلا يتناوله
مطلق العقد كالاستدانة واطلاق الرقبة المعينة في باب الكفالة والمزارعة مناسب المضاربة من حيث ان
في كل واحد منهما العمل من جانب والمال من جانب وكذا كل واحد منهما استئجار للعامل ببعض ما يخرج
وكلاهما معدولان عن القياس كتاب المزارعة المزارعة مفاعلة
من الزراعة وهي من نبات الله تعالى البذر وفي الشرع عبارة عن معاقدة دفع الارض ببعض الخارج منها
والمفاعلة في الغالب انما تجري بين اثنين كالمقاتلة والمناظرة وهنا صيغة الفعل يوجد من احد فنعلم ان
المراد بها العقد وانه يجري

من اثنين وهي كالمضاربة فانها يراد بها العقد الذي يجري بين رب المال والعامل لا حقيقة الضرب فان الضرب وجد من المضارب لا منهما وركنها الايجاب والقبول وشرايطها ستة على ما عرف وحكمها ثبوت الشركة في الخارج وانما خص الثلث والربع لمكان العادة في ذلك الزمان بهما وان كان الفساد ثابتا في غيرهما وموافقة اللفظ الحديث فانه صلى الله عليه وسلم نهى عن المخابرة بالثلث والربع وقالا هي باطلة اي فاسدة الكراء الاجرة والمزارعة مفضية الى [illegible] المزارع لانها في الحقيقة استيجار ببعض ما يخرج من عمله فيكون منهية ولانه لما كان مذهبه فساد المزارعة كيف يأتي تفريعها لانه انما فرع لعلمه ان الناس لا ياخذون بقوله وهذه المسئلة تخرج على اصوله ان لو كان من جوازها وهي عندهما على اربعة اوجه هذا اللفظ مشكل لانه ان اراد به بيان جميع انواع المزارعات صحيحة كانت او فاسدة فغير جايز لوجود الوجهين الآخرين احدهما ان يكون البذر لاحدهما والارض والبقر والعمل للآخر والثاني ان يجمع بين البذر والبقر وان اراد به بيان انواع المزارعات الصحيحة فغير جايز ايضا لان الوجه الثالث باطل والجواب عنه من وجهين احدهما انه اراد به بيان انواع المزارعات المعتادة صحيحة كانت او فاسدة وكانت العادة على هذه الاقسام الاربعة والثاني انه اراد به بيان انواع المزارعات الصحيحة والوجه الرابع صحيح ايضا على ما هو المروي عن ابي يوسف رحمه الله اما القسمان الآخران فلم تجر العادة بهما ولم يقل احد بجوازهما وقالا على مدة معلومة لان العقد يرد على منفعة الارض او على منفعة العامل بعوض والمنفعة لا يعرف مقدارها الا ببيان المدة وقالا وان يكون الخارج شايعا بينهما لان المزارعة شركة في الخارج فكل شرط يؤدي الى قطع الشركة بينهما مع حصول الخارج في بعضها او كله كان مفسدا للعقد كما في المضاربة والشركة فان قيل قطع الشركة متوهم والمتوهمات في العقود لا عبرة بها قلت القياس يابى جواز المضاربة والمزارعة فيقتصر جوازه على ما تيقنا بدليل جوازه وما شككنا في دليل جوازه فهو على الفساد وقالا الجواز خلاف القياس فيما فيه التعامل العام اي القياس يابى صحة المزارعة لانه استيجار ببدل مجهول معدوم ولانه استيجار ببعض ما يخرج وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن قفيز الطحان لكنهما جوزاها بخلاف القياس فيما هو التعامل العام اي الشايع

الماذيان

المستفيض من ذلك اذا كانت الشركة في جميع الخارج فبقي ما سواه على اصل القياس الماذيانات جمع الماذيان وهو اصغر من النهر واعظم من الجدول فارسي معرب والساقية واحدة السواقي وهي فوق الجدول دون النهر فالخارج على الشرط اي على شرطهما لصحة الالتزام وقالا فلا شيء للعامل لانه اما ان يستحق من حيث الشركة في الخارج ولا خارج فلا شركة واما ان يستحق من حيث الاجارة والواجب في العقد الصحيح المسمى وهو معدوم فلا يستحق غيره وهذا معنى قوله لانه لم يشترط له الا شيء من الخارج ولم يوجد فلا يستحق شيئا وقالا والخارج لصاحب البذر لانه نماء بذره وهو ملكه فيكون له الا ان تملكه غيره بالشرط والمشروط في المزارعة بمنزلة البدل المسمى في الاجارة والتسمية لا تصح مع فساد العقد واذا بطلت التسمية بالفساد بقي النماء كله لصاحب البذر كانه لم يشترط شيئا وقالا تسمية بعض الخارج لغو وقوله رحمه الله في هذا اشارة الى الفرق بين المزارعة وبين الاجارة استحصد حان له ان يحصد فهو مستحصد بالكسر والفتح خطاء كذا في المغرب والنفقة على الزرع عليهما على مقدار حقوقهما وذلك مثل اجرة سقي الماء والعلف وغير ذلك وهذا انما يكون بعد انقضاء مدة المزارعة لانه اذا لم تنقض المدة كان على العامل خاصة وان شرطا في المزارعة على العامل فسدت هذا الحكم غير مختص بهذه الصورة وهو انقضاء المدة فان الزارع لم يذكر بل هو عام في جميع المزارعات والاصل في هذا انه متى شرط في المزارعة على المزارع او على رب الارض عمل ليس من اعمال المزارعة فانه يوجب فساد المزارعة ومتى شرط فيها ما كان من اعمال المزارعة فانه لا يوجب فسادها لانها تنعقد اجارة ابتداء والاجارة تبطل بمثل هذا الشرط وشرط الحصاد والدياس ليس من اعمال المزارعة فيفسد

باب المساقاة

المساقاة دفع النخيل بالثلث او بالنصف ويسميها اهل العراق معاملة وقالا اذا ذكر مدة معلومة شرط المدة فيه قياس لانه اجارة معنى كالمزارعة وفي الاستحسان يجوز اذا لم يبين المدة كذا في المبسوط وتجوز المساقاة في كذا الى آخره لورود الآثار ووجود الحاجة والمراد من الرطاب جميع البقول ذكر النخل اولا والشجر ثانيا في المختصر والهداية وان كان الشجر عاما لان هذا جايز كقوله صلى الله عليه وسلم ما قتلتموه ولا علمتم له قاتلا مع انه لو ابتداء بقوله ما علمتم له قاتلا لكان كافيا وذكر هنا الشجر اولا والنخل ثانيا وهذا جايز

القتال
ايضا كما قال الله تعالى وملائكته وجبريل وميكائيل قوله لانه استيجار باجر مجهول بانه ان
يقتضي ان لا يجوز المعاملة بالاشجار ودفع النخل الذي فيه ثمرة مساقاة والثمرة تزيد بالعمل
لوجود هذا المعنى الا انا جوزنا الاولى لورود الاثار والتعامل ووجود الحاجة وجوزنا الثاني
لانها في معنى الاولى وهذا ليس بمنصوص عليه ولا هو في معنى المنصوص عليه فبقي على اصل القياس في
المناسبة بين الكتابين ظاهرة ففي الموضعين اثبات الحيوة النامية بعد فواتها والله اعلم
كتاب ـــــــــــ احياء الموات قال ابو نصر رحمه الله المراد منه الحيوة النامية
قال الله تعالى فاحيينا به الارض بعد موتها وانما سمي مواتا لبطلان الانتفاع بها تشبيها بالحيوان
اذا مات وبطل الانتفاع به قوله وما اشبه ذلك بان صارت سبخة العادي ما قدم خرابه لا
ما كان لعاد لان جميع الموات لم يكن لعاد والمراد جميع ارض الموات فكنى عما قدم بعاد لان عادا كان
في قديم الايام قوله بحيث اذا وقف انسان اي انسان جهوري الصوت وهذا الذي ذكره
اختيار القدوري وعند الطحاوي هي ما ليس بملك لاحد ولا هي من مرافق البلد وكانت خارجة البلد
سواء قربت منه او بعدت قوله ولا في يد احد اي في يد احد قوله ومن احيا ارضا ميتة فهي له هذا
لفظ الحديث وهو حجة لهما لانه لم يشترط فيه الاذن والجواب له ان المراد اذا كان باذن الامام
لان هذا البيان الشرع فيه يقرر ان سبب الملك بعد اذن الامام هو الاحياء ولكن اذن الامام شرط
او يحتمل انه كان اذنا لقوم مخصوصين ثم تفسير الاحياء ان يكربها ويسقيها فان كربها ولم يسقها
او سقاها ولم يكربها فانه يكون ذلك تحجيرا لا احياء لفظ الحديث في سائر النسخ ليس لمتحجر بعد ثلث
سنين حق وهو مروي عن عمر رضي الله عنه في سائر النسخ فكان جد السيد الامام رحمه الله جعل الاثر
في هذا كالخبر لما انه من المقادير ثم ذكر في بعض نسخ الكتب لمتحجر وفي بعضها المحتجر ويروى
بلا ميم بلام واجود المتحجر المعلم بعلامة في موضع مشتق من الحجر المنع فانه منع الغير من احياء
ذلك الموضع او من الحجر لانه انما يعلم بوضع الاحجار عليه تضع حوله احجارا ليعلم الناس انه قصد
احياءه والاول اصح لانه اذا غرز حولها اغصانا يابسة او نقي الارض يكون متحجرا ومن حفر بئرا

فله حريمها اراد به اذا حفر بئرا في ارض موات باذن الامام عند الكل او بغير اذنه عندهما لانه اذا
حفر في ملك الغير لا يصير ملكا فكيف يستحق الحريم واذا حفر في ملكه فله من الحريم ما شاء حريم البير نوعان
العطن مناخ الابل ومبركها حول الماء والذراع هو المكسرة وهي ست قبضات بير الناضح
الذي يخرج الماء منه بالبعير وبير العطن الذي يخرج منه الماء باليد والناضح البعير الذي يستقى
كذا في المغرب ثم قيل الاربعون من الجوانب الاربع من كل جانب عشرة والصحيح انه من كل جانب
لان في الاراضي رخوة وجاز ان يحفر انسان بير اخرى فيحول ماء بيره الاول فتتعطل منفعة
بيره حينئذ والمذكور في الكتاب قولهما وعند ابي حنيفة رحمه الله اربعون ذراعا ولم يفصل بين
الناضح والعطن لهما قوله صلى الله عليه وسلم من حفر بئرا فله مما حولها اربعون ذراعا ولم يفصل بين
الناضح والعطن فهو عليهما وفي المسئلة كلام كثير ذكرته في المستوفى وان كانت عينا فحريمها خمسمائة
ذراع بقوله عليه السلام حريم العين خمسمائة ذراع والاصح انه من كل جانب كما ذكرنا في البير دجلة بغير
حرف التعريف نهر بغداد وانما سميت بذلك لانها تدخل ارضها اي تغطيها بالماء الدجل الستر ومنه
الدجال الستره الحق ومن كان له نهر في ارض غيره الى اخره صورة المسئلة ما ذكرنا في الجامع الصغير
والمبسوط نهر لرجل الى جانبه مسناة وارض لرجل خلف المسناة يلزقها وليس منها شيء فادعى صاحب النهر
المسناة وادعاها صاحب الارض ليس في يد واحد منها فالمسناة لصاحب الارض وقالا هي لصاحب النهر
ومعنى قوله وليس في يد كل واحد منهما اي ليس لاحدهما عليه غرس ولا طين ملقى اما اذا كان لاحدهما
عليه ذلك فصاحب الشغل اولى لانه صاحب يد فينكشف من هذا موضع الخلاف من اصحابنا من قال هذه
المسئلة بناء على ان من احيا نهرا في ارض موات باذن الامام لا يستحق الحريم عنده وعندهما يستحقه
ويجعل هي مسئلة مبتداة قوله لان المسناة في يد صاحب النهر ظاهرا لان قوام النهر بالمسناة اذ
لا يقار له الا بها فصار كجوالق البير انه ملك صاحب البير ولانه لا بد للنهر من موضع يلقي عليها طينه ويمشي
عليه لينظر في مصالحه فالظاهر ان المسناة لصاحب النهر ولابي حنيفة رضي الله عنه انه جزء متصل
بالارض لا بغيره هذا مشكل اذ الاتصال كما هو ثابت منها وبين الارض فكذلك الاتصال ثابت منها وبين
النهر فكذلك الاتصال النهر الا ان يقال

ان اتصالها بالارض اتصال سائر الاجزاء من حيث ان كل واحد منها يوازي صاحبه لا فاصل بينهما
ويصلحان للزراعة والغرس واتصالها بالنهر اتصال مجاورة لان المحفور ضد ما لم يحفر ولا يصلح
النهر للغرس والزرع بخلاف المسناة فكان هذا الاتصال بالنظر الى ذلك كلا اتصال وفيه في يد
صاحب الارض مشكل ايضا اذ الكلام في ان المسناة ليست في يد احدهما على ما ذكرنا ويحتمل ان يراد
به ان من اتصال بالارض لما كان اوضح الظاهر شاهدا لصاحب الارض كان في يد صاحب الارض وفيه
وليس ضرورة النهر الحريم كانه جواب اشكال وهو ان بقاء الضرورة والحاجة ماسة الى الحريم للنهر
لالقاء الطين والمرور فقال ليس ضرورة النهر الحريم لانه له ان يلقي الطين على نفسه وله ولاية
المرور ايضا كذا ذكره فخر الاسلام رحمه الله وان كان ممنوعا عنهما فيقول اذا كذا انما يكون عنده الكري
وهو موهوم قد يكون وقد لا يكون مع ان المشي ببطن النهر ممكن ونقل الطين الى مكان بعيد متصور
فلم تكن الحاجة نظيرها في البئر فلا يلحق بها وفائدة الاختلاف ان ولاية الزراعة والغراسة على
المسناة الى صاحب الارض عنده وعندهما الى صاحب النهر كتاب الاشربة
التناسب بالكتاب لان في الاول بيانا للشراب الحلال وفي الثاني للحرام ولان في الاول الاحياء
وفي الثاني اماتة وسمي بها لما فيها من الكلام في بيان احكامها والاشربة جمع شراب وهو عبارة عن كل ما
يشرب حلالا كان او حراما في اللغة وفي الشريعة عبارة عما حرم منها اعلم ان جميع الاعيان التي
يستخرج منها الاشربة اربعة العنب والتمر والزبيب والحبوب كالحنطة والشعير والذرة ثم
للماء الذي يستخرج من هذه الاعيان حالتان نيء ومطبوخ والمطبوخ نوعان منها ما طبخ
حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه ومنها ما ذهب ثلثه وبقي ثلثاه او بقي نصفه وذهب النصف وللمياه
التي تستخرج من هذه الاعيان اوصاف ثلاثة حلو وقارص ومر وما يتخذ من العنب خمسة الخمر وهي
النيء من ماء العنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد وحكمه انه حرام قليله وكثيره والباذق وهو النيء
من ماء العنب اذا طبخ ادنى طبخة وانه حلال لحلوه واذا غلى واشتد يحرم والمنصف وهو الذي من
ماء العنب اذا طبخ حتى ذهب نصفه وحكمه حكم الباذق والمثلث وهو الذي من ماء العنب اذا طبخ
حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وحلوه حلال

واذا غلى واشتد لا يحل عند ابي محمد رحمه الله خلافا لهما وللجمهوري وهو النيء من ماء العنب اذا
صب عليه الماء وقد طبخ حتى ذهب ثلثه وبقي ثلثاه وحكمه حكم الباذق وما يتخذ من الزبيب نوعان
نقيع ونبيذ فالنقيع منه ان ينقع الزبيب في الماء ويترك حتى يستخرج الماء حلاوته وحكمه حكم
الباذق والنبيذ النيء من ماء الزبيب اذا طبخ ادنى طبخة وحكمه حكم المثلث وما يتخذ من التمر
ثلاثة السكر وهو النيء من ماء التمر والفضيخ وهو النيء من ماء البسر وحكمهما حكم الباذق
والنبيذ وهو النيء من ماء التمر والبسر المذنب اذا طبخ ادنى طبخة وحكمه حكم المثلث وما يتخذ
من العسل والاجاص والفرصاد والحنطة والذرة ونحوها كالمثلث وفيه قذف بالزبد اي رماه
وازاله فانكشف عنه وسكن وهذا الشرط عنده وعندهما لا يشترط القذف بالزبد والضمير في
قوله تعالى فاجتنبوه يرجع الى المضاف المحذوف كانه قيل انما شان الخمر والميسر او تعاطيهما انقع
الزبيب في الخابية ونقعه القاه فيها ليبتل ويخرج منه الحلاوة واسم الشراب نقيع وفيه وبعد
التمر والزبيب ابتداء كلام بدليل الخبر وليس معطوفا على الاربعة المحرمة وقوله اذا اشتد يرجع الى الحل منهما
ولم يرد به الجمع بينهما فيكون الواو بمعنى او وكذلك الخلاف في المثلث العنبي فيما اذا قصد به التقوي على
طاعة الله تعالى وللاستمراء الطعام والتداوي وفيه آثار الصحابة منها ما روى الاعمش فقال
شرب عمر رضي الله عنه النبيذ بشهادة اربعة من التابعين عن علي رضي الله عنه انه اضاف قوما فسقاهم
فسكر بعضهم فحده فقال الرجل تسقيني ثم تحدني فقال انما احدك للسكر وعن ابن مسعود
رضي الله عنه انه قال شهدت تحريم النبيذ كما شهدتم وشهدت اباحته وغبتم واما العمومات فكثيرة
منها قوله تعالى فكلوا مما رزقكم الله حلالا طيبا وقوله يا ايها الرسل كلوا من الطيبات وقوله قل من
حرم زينة الله التي اخرج لعباده والطيبات من الرزق وما روي فهو محمول على الابتداء ليكون
فطاما لهم عن الخمر فلما وقع الفطام اباح ذلك او نقول كل مسكر حرام عندنا وذلك القدح الاخير
او نقول الخلاف الصحابة فيه ظاهر ولم يحتج به احد فكان ذلك دليل الاباحة ولا باس بالخليطين لما
روي عن ابن زياد انه قال سقاني ابن عمر شربة ما كدت اهتدي الى اهلي فغدوت اليه من الغد
فاخبرته بذلك فقال ما زدناك على عجوة

وزبيب للحلطان الزبيب والتمر اذا نضجته النار وقوله صلى الله عليه وسلم الخمر من هاتين الشجرتين
مستدلا به ان النبي عليه السلام حصر التحريم فيها اذ المراد بيان الحكم فيكون ما وراءهما مباحا
بالنصوص العامة ثم قوله ونبيذ العسل والتين بالرفع على الابتداء ونبيذ الحنطة معطوف عليه ويدل
عليه ما ذكر في شرح ابي نصر رحمه الله ولو عطفت ونبيذ العسل على الخليطين مع ابتدأت بقوله ونبيذ
الحنطة لكان لا سعة لغة لكنه غير منقول الدباء جمع دباءة وهي القرع كانوا يأخذون الدباءة
فينبذون فيها عناقيد العنب ثم يدفنونها حتى يغلي والحنتم جرار حمر وقيل خضر والمزفت
الاناء المطلي بالزفت وهو القير والنقير من نقر الخشبة اذا حفرها والنقير الخشبة المنقورة وانما نهي
عن هذه الاوعية على الخصوص لان الانبذة يشتد في هذه الظروف اكثر مما يشتد في غيرها كذا في مبسوط
خواهرزاده رحمه الله قوله او بشيء طرح فيها كالخل والملح قوله لانه ابطال صفة الاسكار اي
التخليل ابطال الصفة المذمومة فيكون جائزا كغسل الثوب النجس ودبغ جلد الميتة او يقال انه اصلاح
جوهر فاسد فيكون من الحكمة كدبغ الجلد قوله فيه ترك اجتناب الخمر قلنا ترك اجتناب الخمر جائز
بالاراقة بالاجماع فكذا بالتخليل قوله لاحتمال بقاء اجزاء الخمر فيه قلنا هذا باطل بما اذا تخللت
بنفسه فانه حلال بالاجماع لما بلغ نظر الكتاب احتاج الى ذكر العوارض وهي نوعان سماوي
ومكتسب والمكتسب نوعان منه ومن غيره اما الذي منه فالجهل والسفه والسكر والهزل والخطاء
والسفر واما الذي من غيره فالاكراه فقدم الاشربة لانها سبب عارض للسكر الذي هو منها ثم ذكر
الاكراه ثم الحجر بسبب الصغر والجنون والرق وهي العوارض السماوية ثم ذكر المأذون لانه يقابل الحجر
فالتناسب الكتب نسقا

كتاب الاكراه

الاكراه اسم لفعل
يفعله المرء بغيره فينتفي به رضاه او يفسد به اختياره وشرطه عند ابي حنيفة رحمه الله ان يكون من السلطان
وحكمه ثلاثة اشياء الحرمة والجواز والضمان ولاضدادها والحرمة انواع حرمة لا تنكشف ولا
يدخلها رخصة وحرمة تحتمل السقوط وحرمة لا تحتملة لكنها تحتمل الرخصة وحرمة تحتمل السقوط
لكنها لم تسقط بعذر الاكراه والاكره واحتملت الرخصة واما حكم الجواز فكل عقد لا يحتمل الفسخ
لا يصح مع الهزل

الهزل كالعتاق والطلاق وما يحتمل الفسخ ولا يصح مع الاكراه كالبيع والشراء واما حكم الضمان فكل
شيء يصلح آلة له فالضمان على المكره كالاكراه على استهلاك مال المسلم وما لا يصلح آلة فيه فالضمان
على المكره كالاكراه على الاكل لان الاكل بفم غيره لا يتصور اعلم ان الاكراه على نوعين كامل يفسد
الاختيار ويوجب الالجاء كالاكراه بالضرب والاكراه بجملته لا ينافي الخطاب لان المكره مبتلى والابتلاء
يحقق الخطاب قوله الاكراه يثبت حكمه اذا حصل ممن يقدر على ايقاع ما توعد به قالوا يعتبر في الاكراه
معنى في المكره وهو تمكنه من ايقاع ما هدد به ومعنى في المكره وهو ان يغلب على ظنه ان المكره يوقع ما
توعد به فان غلب على ظنه انه لا يفعل به لم يكن اكراها ومعنى فيما اكره به وهو ان يكون متلفا نفسه او
متلفا عضوا او موجبا ما ينعدم الرضا باعتباره ومعنى فيما اكره عليه فهو اما ان يكون حقه او
حق الشرع او حق ادمي لغيره والضمير فيه يرجع الى كلمة ما والاستدلال بقوله تعالى الا من اكره
ظاهر وهو ان النص مطلق فيتناول الاكراه الصادر من السلطان وغيره ويحتمل انه استدل به على قوله
يثبت حكمه اذا الغصب يتحقق منهما فيكون الاثم مرتفعا وحكم الاكراه ارتفاع الاثم ويحتمل انه استدل
بالمجموع قوله كانه كان ذلك في زمانه فالقدرة في زمنه لم يكن الا للسلطان وفي زمنهما كانت له
ولكل متلصص قوله بالضرب الشديد قال محمد رحمه الله ليس في هذا تقدير وانما ذلك على حسب ما يرى
الحاكم قوله كان اجازة للبيع لان البيع كان موقوفا على اجازة البائع ومن توقف العقد على اجازته
اذا قبض الثمن من المشتري طائعا كان ذلك اجازة كما في بيع الفضولي قوله وعليه رده ان كان قائما
يجب عليه رد الثمن ان كان قائما لفساد العقد بالاكراه وان كان هالكا لا يأخذ منه شيئا لان الثمن
كان امانة عند المكره لانه اخذه باذن المشتري والقبض متى كان باذن المالك فانما يجب الضمان
اذا قبضه للتملك ولم يقبضه للتملك لانه كان مكرها على قبضه فكان امانة كذا في مبسوط خواهرزاده
رحمه الله قوله ضمن قيمته للبائع يعني المشتري غير مكره والبائع مكره لانه قبضه لنفسه بدون
اذن مالكه فكان كالمغصوب هذا لان العقد فاسد فيكون مضمونا عليه بالقيمة وللمكره ان يضمن
المكره اي للبائع المكره ان يضمن المكره ان شاء لان فعل المكره ينتقل الى المكره ويصير هو كالآلة
له قوله لانه اوقعه

في هذا الضمان اي في هذا الضرر وهو ضرر البيع والتسليم اذ الضمان ضرر على الضامن بلا ريب او نعال
اوقعه في هذا الفعل الذي هو سبب الضمان الذي حث للمكره فعليه تخليصه وان اكره على ان
ياكل الميتة المشروع على نوعين عزيمة ورخصة والرخصة اربعة انواع نوعان من الحقيقة ونوعان
من المجاز ومن اكراه على اكل الميتة من هذا القسم قوله لانه ضرر قليل من اصل في هذا ان ما يباح
تناوله حالة المخمصة يباح تناوله حالة الاكراه نوعان تلف وما لا فلا وهذا لان الله تعالى
قال ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه الى قوله الا ما اضطررتم ولم يفصل بين ان يكون الضرورة بسبب
المخمصة ام بسبب الاكراه فقد دخل تحته كلا النوعين قوله فان صبر حتى اوقعوا به ولم ياكل فهو اثم
فان قيل ينبغي ان لا ياثم لبقاء الحرمة اذ الحرمة بصفة الخباثة او خمر وبالضرورة لا تنعدم تلك
قلنا الحرمة لا تتناوله حالة الضرورة لانها مستثناة بالنص ومن ستثنا من التحريم اباحة فاستثنا
من التناول كما ستثناه من تناول الطعام الحلال فيكون اثما وهذا معنى قوله لانه مشارك في اتلاف نفسه
الا انه انما ياثم اذا علم بالاباحة قوله وهو اي يخفي من سلام في نفسه قوله كان ماجورا كما فعل
خبيب رضي الله عنه روي ان المشركين قالوا له لنقتلنك او لتذكرن آلهتنا بخير وتشتم محمدا وكان
يشتم آلهتهم ويذكر محمدا بخير فقتلوه فقال النبي عليه السلام هو رفيقي في الجنة فان قيل الله تعالى
كما استثنى حالة الضرورة في الميتة وكذا استثنى حالة الاكراه في اجراء كلمة الكفر قلنا هناك
استثنى من الحرمة ومن ستثنا من التحريم اباحة وههنا استثنى من الغضب فيقتضي انتفاء الغضب في
المستثنى منه ولا يلزم من انتفايه انتفاء الحرمة ذكر في الكشاف جوزوا ان يكون من كفر بالله شرطا
مبتدأ ويحذف جوابه لان جواب من شرح صدره دال عليه كانه قيل من كفر بالله فعليهم غضب الا من
اكره ولكن من شرح بالكفر صدرا فعليهم غضب من الله قوله لان المكره آلة اي فيما يصلح
آلة له ومن الاتلاف من هذا القبيل قوله لان قتل المسلم لا يحل لضرورة ما بخلاف مال الغير فانه يستباح
لضرورة المخمصة فكذا يستباح بالاكراه فان قيل اجراء كلمة الكفر لا يباح في حال من
من الاحوال ومع هذا رخص له اجراؤه حالة الاكراه فكان ينبغي ان يرخص القتل وان لم يبح قيل
ذاك ثبت بالنص على خلاف

القياس في هذا ليس في معناه لان احدهما حق العبد ومن خرج الله تعالى قوله لانه منهي عنه بحال
لان قتله حرام بالاجماع والسنة فيكون نهيا معنويا او نقول ان قول الله تعالى ولا تقتلوا النفس
التي حرم الله الا بالحق يتناول هذه الحالة فيكون نهيا حقيقيا وعند ابي يوسف لا يجب عليهما لكنه
يجب الدية في مال المكره في ثلاث سنين في لا شيء على المكره الا الاثم قوله لان كل واحد منهما قاتل
اما المكره بالتسبيب المفوّل واما المكره بالمباشرة وقيد في اول المسئلة بقوله ان كان عمدا لانه ان
كان خطأ يجب الدية على عاقلة المكره والكفارة عليه قوله ان كان قبل الدخول لان المكره قد رد
ضمانا على شرف السقوط بالارتداد فصار كانه اخذ ذلك المقدار من ماله واتلفه واما بعد الدخول فلا
يجب الضمان لان المهر تاكد بالدخول لو اكرهه على الزنا وجب عليه الحد لان الزنا من الرجل لا يتصور
الا بانتشار الآلة وذلك دليل الطواعية ومما يقول لان قد يكون ذلك طبعا لا طوعا كما في النايم ثم قيل
هذا اختلاف عصر وزمان فقد كان السلطان مطاعا في عهده وان لم يكن لغيره ما يقدر على الاكراه فاجاب
بناء على ما شاهد في زمانه ثم تغير احوال الناس في زمانهما وظهر كل متغلب فاجابا بناء على ما شاهدا

كتاب الحجر قال السعد من مام المصنف رحمه الله الحجر هو المنع ومنه
سمي الحطيم حجرا لانه منع من الكعبة والعقل حجرا لانه يمنع من القبيح ومنه قوله تعالى هل في ذلك قسم
لذي حجر وفي عرف الفقهاء عبارة عن حجر حكمي وبصير تصرف المحجور بحال لا يفيد الملك بعد القبض في
البيع وبهذا الحرف فارق النهي لان النهي منع عن التصرف الا انه لا يمنع من ان يفيد حكمه كما في البيع الفاسد
بعد القبض فهذا فرق بين الحجر والنهي ومن حيث الحكم ومن حيث الماهية والحجر هو المنع لحق الغير والنهي
هو المنع لحق الشرع وهذا فرق شرعي وان كانا سواء في اللغة وقيل الحجر عبارة عن اهدار التصرفات
قولية يصدر من العبد والصبي والمجنون على معنى انه لا يثبت احكامها التي يثبتها الشرع قوله من اسباب
الموجبة اراد بالموجبة المثبتة ومن الاصل في ذلك قوله تعالى وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح
فان انستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم منع من دفع المال قبل البلوغ فيعلم ان الصغير محجور
ثم ثبت الحجر في حق المعتوه والمجنون استدلالا به لان حالهما دون حال الصبي فان الصبي عديم العقل
لا لمن صابه عادة دون المجنون

اعلم ان الرق ليس بسبب للحجر على الحقيقة لان العبد لا يملك شيئا وانما هو ممنوع عن التصرف في مال الغير لا
يسمى حجرا الا انه لما لم يصح عقوده ولم يقبل اقراره مطلقا جعل بمنزلة المحجور عليه وهو حجر نظرا
للمولى في الرق كيلا يتعطل منافع عبده ولا يملك رقبته بتعلق الدين به ونظرا الى الصبا والجنون
لانهما لا يهتديان الى وجوه التجارات فيضيع مالهما وهو ظاهر فلا يجوز تصرف الصغير الا باذن وليه
انما يصح هذا في الصبي الذي يعقل البيع والشراء لكنه انما يتوقف على الاذن لينجبر نقصان رايه
براي الولي ولا يجوز تصرف المجنون المغلوب اي لا ينعقد اصلا حتى لا يلحقه اجازة بتصرفه
اصلا واراد بالمغلوب الذي لا يفيق اصلا كذا قاله الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله والفرق
بين الصبي والعبد ان المجنون لا يجامعه الاهلية فلا يجوز تصرفه بحال اما العبد اهل في نفسه
والصبي ينتظر اهليته فيتوقف تصرفهما وهو ظاهر لانه لا يحتمل الصواب اي لا يحتمل ان يكون تصرفه على نهج
تصرف العقلاء خاليا عن الغبن لئن كان فتلك رمية بغير رام فلا يعبأ به ويحتمل ان يكون بمعنى الصواب
الصحة اي لا يحتمل ان يكون تصرفه صحيحا اذ الصحة تعتمد العبارة والقصد وذا لا يكون الا
بالعقل لان الكلام المعتبر ما يكون موجودا بصورته ومعناه ومعنى الكلام لا يوجد الا بالعقل لانه
وضع للافهام وذا لا يقع بمجرد الصوت والحروف بلا معنى فعلم بهذا ان الكلام المعتبر ما يكون
عن تمييز وبيان لا عن تلقين وهذيان ومن نازع من هؤلاء اراد بها الصبي والعبد والمجنون
الذي يجن ويفيق لا الذي ذهب عقله فان تصرف مثل هذا المجنون لا يصح وان لحقته الاجازة
ولهذا قيد بقوله وهو يعقل البيع فاندفع هذا التناقض ويؤيده ما ذكره في المأذون والمعتوه
الذي يعقل البيع والشراء بمنزلة الصبي في جميع ذلك وان المعتوه لا يعقل البيع والشراء فاذن
ابوه في التجارة فالاذن باطل فان قيل التوقف في البيع اما الشراء فالاصل فيه النفاذ على المباشر
قلنا نعم اذا وجد نفاذا عليه كما في الشراء الفضولي وههنا لم يجد نفاذا لعدم الاهلية والضرر
فقلنا بالتوقف وهو ظاهر وهذه من سببات الثلاثة على تاويل العلل غير انهم ما ذكروا العلل لانها من
الفاظ الفلاسفة وهو ظاهر يوجب الحجر في هذه الاقوال لا في الافعال فان قيل القول فعل ايضا لان
الفعل صرف ممكن من مكان الى

الوجود والقول بهذه المثابة قيل لان من خصوصية فعل اللسان من الايجاد لا غير ومن خصوصية
من افعال الانشاء ولهذا قال لا يصح عقودهما ولا اقرارهما لما ان هذه من اشياء قولية والطلاق
وان جعل انشاء لكنه حكمي الا ترى ان نية الثلاث في قوله انت طالق لا يصح لانه اخبار في الاصل
كذا قاله الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله انما لا يصح الحجر عن الافعال لانه لا مرد لها لوجودها
حسا ومشاهدة فانه اذا قتل انسانا او قطع يده لا يمكن ان يجعل القتل والقطع كالعدم
لانه يؤدي الى ان لا يكون المقتول والمقطوع مقتولا ولا مقطوعا وهذا دخول في السوفسطائية
بخلاف الاقوال فان اعتبارها بالشرع اما الانشاءات فظاهر اذ التطليق ونحوه عتاق
وغيرها لا اثر لها في المحل حسا وانما جعلنا المحل محرما ومحررا بالشرع الا ترى انها تحتمل
الرد والبطلان من العاقل البالغ بان قال عبدي حر ولا عبد له واما الاخبارات كالاقارير
والشهادات فكونها موجبة عرفت شرعا اذ هي تحتمل الصدق والكذب لذاتها والحاصل ان
النائم اذا انقلب على مال انسان واتلفه يجب الضمان عليه وان عدم القصد وهو ظاهر لوجه الحجر الحرية
لوجود الاهلية وزوال المانع والملزم في الحال لانه لا يخلو اما ان يكون في كسبه او رقبته وكلاهما
للمولى فلا يستحق باقراره لان اقرار الانسان لا يقبل على غيره وهو ظاهر لانه مختص بالانسانية اي
للحر والقصاص مختص بالانسانية لانهما لا يجريان على بني ادم لانهما من التكاليف وهي تختص بالانسان
والعبد ليس بمملوك من حيث انه ادمي ومكلف وان كان مملوكا من حيث انه مال ولهذا لا يصح اقرار
المولى عليه بهما فاذا بقي على اصل الحرية فيهما ينفذ اقراره لانه اقر على ما هو حقه وبطلان حق المولى
ضمني فان قيل قوله تعالى ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وقوله عليه السلام
لا يملك العبد والمكاتب الا الطلاق يقتضي ان لا يملك الاقرار بالحد والقصاص قلنا قد خص
من النص مواضع لانه لا يملك اشياء ولان قوله تعالى بل الانسان على نفسه بصيرة يقتضي ان يجوز اذ
هو عام ولا يقال انه خص عنه من الاقرار بالمال لانا لا نسلم بانه خص بل النص لا يتناوله لان اقراره
بالمال اقرار في حق الغير والنص يتناول الاقرار على نفسه فان قيل يحمل ما ذكرت من النص على الحر لدفع
التعارض قلنا بل يحمل ما اوردت

من النص على غير هذه الصورة دفعا للتعارض وهذا اولى لان ما ذكرنا غير مخصوص وما ذكرت مخصوص
على ان المعارضة انما تتحقق ان لو استويا وليس كذلك اما الخبر فظاهر وكذا النص لانه مخصوص
والنص المخصوص ليس بحجة عند البعض وعند البعض بقي حجة غير موجب للعلم فلا يساوي ما يوجب العلم
ولان النص تناول العبد وهو ليس بعبد في حق هذا الحكم لما بينا انه بقي على اصل الحرية في حق الدم
قوله وكذلك الطلاق اي وكذلك الطلاق يختص بالانسانية فيفرد به ثم ايد هذا المعقول بالنص
ولئن قلت ليس في النص دليل على انه يختص بالانسانية بل فيه دلالة على انه مالك للطلاق قلنا
لما ثبت انه مالك للطلاق ثبت انه يختص بالانسان اذ لا يصح اقراره بما ليس يختص به ويحتمل ان يكون
معطوفا على ما هو من لوازم حكم المسئلة من اول الوجه لان فيه تاييد هذا الاصل بالدليل يعني
النص دال على مالكية الطلاق وهذا لان النص بعبارته دال على مالكية الطلاق وباشارته
دال على انه يختص بالانسان وهذا انما يفهم ان لو كان الامر كما ذكرنا لانه على خلاف التقدير لا
ينصرف الوهم اليه وان كان النص دالا في الحالين على الامر بن فصل الحجر على الحر في الاحكام
التي يحتمل الفسخ كالبيع والشراء لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله وعند العامة يجوز واجمعوا انه لا
يجوز الحجر عن التصرفات التي لا يحتمل الفسخ كالنكاح والطلاق والعتاق ومن اسباب الموجبة للعقوبة
فنكشف هذا موضع النزاع السفه هو العمل بخلاف موجب الشرع واتباع الهوى وخلاف
دلالة العقل وهو السرف والتبذير فقوله وان كان مبذرا مفسدا الى اخره تفسير السفه
قوله فيما لا غرض له فيه اي غرضا صحيحا نحو ان يلقيه في البحر او يحرقه بالنار وسواء كان
يبذر ماله في الخير او في الشر فهو سفيه قوله لان في ذلك ابطال ولايته ولانه اضرار له وهذا لان في
ابطال قوله اهدار آدميته والحاقه بالمجانين والبهايم لان بالبيان بان الانسان عن الحيوان
وما شرع الحجر الا للنظر فيبطل اذا تضمن ضررا فوقه قوله الا انه اذا بلغ الغلام غير رشيد الى اخره
اجمعوا على انه يمنع عنه ماله في اول ما يبلغ بالنص لكن اختلفوا في وقت الدفع قال ابو حنيفة رحمه الله
اذا بلغ خمسا وعشرين يدفع اليه ماله لان اول احوال البلوغ قد لا يفارقه السفه فاذا امتد
الزمان وظهرت الخبرة حدث ضرب من

من الرشد لا محالة والشرط رشد نكرة في موضع الاثبات فيكون اقله كافيا وقالا لا يدفع اليه ماله
ابدا حتى يونس رشده قوله فاذا تصرف قبل ذلك اي قبل بلوغه خمسا وعشرين سنة نفذ تصرفه
فان لم يدفع اليه المال وهذا عنده وعندهما لا يجوز تصرفه قوله لانه يصح ان يكون جدا
ولا يدله على ماله اي يصح ان يكون فرعه كبيرا وله ولاية على نفسه وعلى ماله ولا ولاية له
على ماله واحكام الصبي باق في حقه وهذا لان ادنى مدة البلوغ في حق الغلام اثنا عشرة سنة
ثم يولد له ابن لستة اشهر لان اقل مدة الحمل ستة اشهر ثم يبلغ ابنه باثني عشرة سنة ثم يولد له ابن
من لستة اشهر فيصير جدا بعد خمس وعشرين سنة ولو فرضنا مقام الابن البنت يصير جدا في اثنين وعشرين
سنة لان ادنى مدة البلوغ فيهن تسع سنة لكن هذا عام في الذكور والاناث وذاك لا ولانه حينئذ
يكون جدا فاسدا فلا يكون جدا مطلقا كذا قاله شيخنا رحمه الله قوله تعالى فان كان الذي عليه
الحق سفيها او ضعيفا اي فان كان الذي عليه الدين سفيها محجورا عليه او ضعيفا صبيا او شيخا
مختلا او لا يستطيع ان يمل هو او غير مستطيع للاملاء لنفسه لعي به او خرس فليملل وليه بالعدل
الذي يلي امره ومن ملا او املا لغتان والجواب لابي حنيفة رحمه الله ان هذه الاية دليلنا
لانه جوز المداينة مع السفيه قوله فليملل وليه بالعدل لا يدل لا محالة على ان السفيه مولى عليه
لان الهاء في قوله وليه راجعة الى الحق الذي لا يستطيع الاملاء وهو الصحيح لانه اقرب الى هذه
الكناية من السفيه ثم لا يتاتى التفريع على قوله لانه لا يرى الحجر وانما التفريع على قولهما فعندهما الماحج
المحجر لا ينعقد بيعه قوله وان كان فيه مصلحة اجازه الحاكم اذا كان الثمن باقيا في يد السفيه وفيه
ربح او مثل القيمة فاما اذا ضاع الثمن في يد السفيه لا يجيزه القاضي كذا في مبسوط خواهرزاده
رحمه الله وانما قيد بالحاكم لان الولي اذا لم ينصب ولي حتى اذا نصب له ولي يجيزه الولي
وان اعتق عبدا نفذ عتقه الاصل عندهما ان كل تصرف يوثر فيه الهزل يوثر فيه الحجر وما لا فلا لان
السفه في معنى الهازل فان قيل لما كان السفيه محجورا ينبغي ان لا ينفذ عتقه كما في المجنون والصبي
قيل انه يشبه الصبي من وجه لانه يخاف منه تبذير المال كما يخاف من الصبي ويشبه البالغ
العاقل من حيث انه مكلف

مخاطب باحكام الشرع فوفرنا على الشبهين حظهما واطلقنا له بعض التصرفات من الطلاق والنكاح
والعتاق لشبهه بالمصلح البالغ وحجرناه عن البعض كالبيع والاجارة لشبهه بالصبي وهذا
اولى من العكس لان الطلاق والعتاق لا احتمال النقض بعد الوقوع والبيع والشرا يحتملان
النقض فوطه والسفه ينزل الرضا بحكم العقد فيكون كالهزل اذ الهزل ينافي اختيار الحكم والرضا به
ولا ينافي الرضا بالمباشرة واختيار المباشرة فان قيل الهازل غير راض لما ان الهزل ان يراد بالشي
مالم يوضع له والمالم يرد ما وضع له لا يكون راضيا جزما اما السفيه يريد ما وضع له فكيف يكون غير راض
قيل انه غير راض من حيث موجب العقل والشرع وان كان مريدا راضيا من حيث الهوى والطبع
وهذا لان السفه خفة تعتري الانسان فتبعثه على العمل بخلاف موجب العقل وذكر في المبسوط
المحجور عليه بالسفه كالهازل في التصرفات فان الهازل يخرج كلامه لا على نهج كلام العقلاء
لاتباع الهوى ومكابرة العقل لا لنقصان في عقله فكل تصرف لا يؤثر فيه الهزل لا يؤثر فيه السفه
وكل تصرف يؤثر فيه الهزل يؤثر فيه السفه فوطه والرضا بحكم العقد ليس بشرط في الطلاق والعتاق
بالنص وهو قوله صلى الله عليه وسلم ثلث جدهن جد وهزلهن جد الحديث ولانهما يثبتان مع
الاكراه الذي ينتفي به الرضا فعلم ان الرضا ليس بشرط فيهما فوطه لان البضع حالة الدخول مال
الا يرى انه يبذل في مقابلته المال ولو تزوج المريض امراة فمهر مثلها تصير اسوة للغرماء القربة
ما يصير عبادة بواسطة كبناء السقاية والرباط وابواب الخير عام تتناول القربة وغيرها وهذا
كالكفالة والضمان من صل انما يكون بالانزال حقيقة ولما كان الحبل من الحبال لا يكون الا
من انزال جعل علما على البلوغ وكذلك الحيض لا يكون الا من الحبل وذلك يكون بعد من انزال وانما
قلنا بان البلوغ بالانزال حقيقة لان البلوغ عبارة عن بلوغ المرء كمال الحال وذلك بكمال القدرة
وذلك من تحقق على الكمال الا عند الاحتلام وهذا لان القوة والقدرة من حيث الشباب ومن الات
وذلك انما يكون باستعمال الجوارح السليمة وارتفاع الموانع وقبل الادراك امكان استعمال
ساير الجوارح ثابت دون امكان استعمال هذه الالة فيما وضع له وهو اقتضاء الشهوة التي كمالها
بالانزال قوله صلى الله عليه وسلم

من البلوغ

لا صلوة لحائض الا بخمار اراد به البالغة مبلغ النساء بطريق المجاز لما ان الحيض مستلزم البلوغ فذكر
الملزوم واراد اللازم وانما اورد الحديث ليتبين ان بين الحيض والبلوغ ملازمة واذا ثبت الملازمة
بينهما ومتى ثبت ان الحيض ومن انزال والحبل يكونان امارتين ايضا لان الحكم متى ترتب على احد المتلازمين
ترتب على الاخر ضرورة واذا كان الحيض لازما من انزال والحبل يلزم من الاحتلام والاحبال ضرورة
لانهما لا يكونان بدون من انزال ومن احبال ولما كان من انزال علامة البلوغ في حق الجارية كان علامة
البلوغ في حق الغلام ايضا لان المعنى يشمل الكل فوطه بناء على الغالب في العادة الغالبة ان
العلامات تظهر لهم في هذه المدة فجعلنا المدة علامة في حق من لم يظهر له العلامة والعادة امر
مقطوع به فاذا خالف عن هذا الا يلتفت اليه وابو حنيفة رحمه الله احتاط فيحتمل ان يكون معناه
انا لو حكمنا ببلوغه في المدة التي قالا لصرنا مضيعين ماله لانه يتصرف في غير موضعه وهذا
الاحتياط لا معنى له لان فيه ترك الاحتياط من وجه اذ فيه قول بسقوط التكليف الى تلك الغاية
فيحتمل ان يكون وجه الاحتياط ما قيل في قوله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن حتى يبلغ
اشده قال بعض السلف بلوغ الاشد ثماني عشرة سنة وقال بعضهم اثنان وعشرون سنة وقال بعضهم خمس
وعشرون سنة واقل ما قالوا فيه ثماني عشرة سنة فوجب ان يتعلق الحكم عليه للاحتياط فوطه لانه
لا يوقف عليه الا بقوله فيقبل كما مر في قوله ان حضت فانت طالق الكلام في الحجر بسبب الدين في
موضعين احدهما ان من ركبته الديون اذا خيف ان يتلف ماله بطريق الاقرار وطلب غرماؤه من
القاضي ان يحجر عليه فعنده لا يحجر عليه الثاني انه لا يباع على المديون ماله عند ابي حنيفة رحمه الله فوطه
ومنعه من البيع اي اذا كان باقل من ثمن المثل اما البيع بثمن المثل لا يبطل حق الغرماء والمنع لحقهم روي ان
عمر رضي الله عنه خطب ذات يوم وقال الا ان اسيفع جهينة رضي من دينه وامانته ان يقال
سبق الحاج فادان معرضا فاصبح وقد رين به ومن كان له مال فليغد علينا فانا بايعوا ماله
وقاسموه بين غرمائه بالحصص واياكم والدين فان اوله هم وآخره حرب كذا في الهادي قال المطرزي
اسيفع تصغير اسفع صفة او علم من الصفعة وهو السواد وجهينة بطن من قضاعة وادان بمعنى
استدان

انتقل من الدين ومعرضًا من قولهم طأ معرضًا اي ضع رجلك حيث وقعت ولا تتق شيئًا ودين
غلب من قطهم ران الدين على فلان غلبه وعن ابي زيد رين بالرجل اذا وقع فيما لا يستطيع الخروج
منه والمعنى انه استدان ما وجد ممن وجد غير مبال بذلك حتى احاط الدين بماله ولا يدري ماذا يصنع
فليغدُ اي فليأت بالغداة وللجواب لما ان هذا حكاية حال فيحتمل ان ماله كان عروضًا
ويحتمل ان ماله كان دراهم والدين دنانير فصرف الدراهم بالدنانير وعند ابي حنيفة رضي الله
عنه للامام ذلك ويحتمل انه باع برضاه او بغير رضاه ثم اجاز بعد ذلك قوله فان اقر في حال
الحجر باقرار هذا قولهما لانه معطوف على قولهما ويتفرع على المفلس المراد المديون المحجور وهذا على
قولهما ايضا وبدل القروض في القاف لان القرض وان كان اعارة حكما لكنه مبادلة حقيقة ولو
كان بدل العروض بالعين لكان مكررًا الا انه قد استفيد من قوله كثمن المبيع فكيف وقد صرح في شرح
ابي نصر رحمه الله بذلك حيث قال من ثمن مبيع او بدل قرض هذا اللفظ لا يحتمل ذلك من اصل
هو الفقر وان ادعى الفقر وان لم يعلم انتقاله عنه فكان القول قوله ولم يحبس حتى يقيم خصمه البينة
على ان له مالا وان علم انتقاله عن الاصل الذي هو الفقر وصار غنيًا بملك ذلك فاذا ادعى الاملاك
وهو امر طارئ لم يقبل قوله ويحبس لان الظاهر انه ظالم قوله خلى سبيله الى حيض اي بعد مضي المدة
وكذلك ان اقام البينة لانه لا مال له يعني خلى سبيله ان لصاحب الحق مقالا الا ارادة التقاضي
تقسم بينهم بالحصص اي ياخذ كل واحد بقدر حصته قوله في حق دفع الحبس اي يصلح لدفع
الحبس لا لابطال الحق في الملازمة قوله الا ان يقيموا البينة يشير الى ان بينة اليسار ترجح على بينة
الاعسار لانها اكثر اثباتا واعلم ان بينة الاعسار انما تقبل اذا قالوا انه كثير العيال ضيق
الحال اما اذا قالوا الا مال له لا تقبل قوله الفسوق من صلح ان يبلغ فاسقا والطارئ بعد البلوغ يكون فيه بحث
ابتاعه منه الضمير المستكن في ابتاعه يرجع الى الرجل والضمير البارز فيه الى المتاع والضمير في منه
يرجع الى كلمة من والله اعلم

كتاب المأذون

الاذن هو الاطلاق عن الشيء اي شيء كان لانه ضد الحجر والحجر عبارة عن المنع في عرف اللسان
يراد به الاطلاق في حق التجارة وركنه قول المولى
اذنت لك في التجارة وشرطه ان يكون المأذون عاقلا وحكمه فك الحجر الثابت بالرق شرعا ورفع
المانع من التصرف حكما واثبات اليد للعبد في كسبه بمنزلة الكتابة الا انها لازمة لانها بعوض
والاذن لا يكون لازمًا لخلوه عن العوض بمنزلة الملك المستفاد بالبيع وهذا لانه اهل للتصرف بعد
حدوث الرق فيه كما كان قبله لان ركن التصرف كلام معتبر شرعا وذلك يتحقق من الرقيق لاعتبار
كلامه شرعا لكونه صادرا مميزا ولا ينعدم ذلك بالرق فان صلاحية الذمة ومحل التصرف ذمة
صالحة لالتزام الحقوق ولا تنعدم ذلك بالرق فان صلاحية الذمة للالتزام من كرامات البشر
وهو بالرق لا يخرج من ان يكون من البشر الا ان الذمة ضعفت بالرق حتى لا تحمل الدين فيها الا شاغلا مالية
الرقبة ومالية الرقبة حق المولى فكان محجورا عن التصرف لحق المولى في مالية الرقبة وذلك يسقط لوجود
الرضا منه لتعلق بمالية رقبته فكان الاذن فكا للحجر من هذا الوجه واعلم ان الاذن يثبت بمعان
منها ان يصرح به او يأذن له في شيء خاص او يفوض اليه الرأي بان قال افعل صباغا او قصارا او
رآه يتصرف فلا ينكر عليه او يضع عليه غلة كل يوم او كل شهر قوله واذا اذن المولى لعبده في
التجارة اذنا عاما بان قال اذنت لك في التجارة ولا يقيده ومعنى السائر الجميع ههنا قوله فان اذن
له في نوع منها دون غيره سواء سكت عن غيره بان قال له اعمل في البز ولا تتجاوز او نهاه صريحا بان
قال اعمل في البز ولا تعمل في كذا كذا في الايضاح وغيره الشافعي يعتبره على الوكالة لانه يتصرف بحكم
اذنه فلا يملك التصرف الا فيما اذن له فيه خاصة كالوكيل والمضارب ولنا ما قلنا ان الاذن فك
الحجر والعبد بعد الاذن يتصرف لنفسه لانفكاك الحجر عنه فلا يتقيد بنوع دون نوع كما لو توضأ للصلوة
جاز له اداء صلوة اخرى بذلك الوضوء وكما لو قيد عبده ليذهب الى طرف معين له ان يذهب اي طرف شاء
وهذا لان مطلق الاذن يملك التصرف والانابة لا تحصل بمطلق اللفظ من غير تنصيص على التصرف كما في
الوكيل والدليل عليه ان المأذون لا يرجع بما لحقه من العهدة على مولاه والمتصرف للغير يرجع عليه بما
لحقه من العهدة والحاصل ان الاذن انابة وتوكيل عنده لانه نظر الى الحكم وهو الملك فان الملك يقع
للمولى ونحن نظرنا الى نفس التصرف وذلك يحصل بلسانه الناطق وعقله المميز وذلك ملكه وما يحدث من
التصرف في ذمته وذمته مملوكة

والملك يثبت للمولى على سبيل الخلافة عنه وهذا لان المؤثر في جواز التصرف هو الاهلية وهي ثابتة للعبد
والمانع حق المولى وهو شرط وان اذن له في شيء بعينه كشراء اللحم فليس بمأذون وهذا استحسان
لانه لو جعل اذنا في التجارة يتعذر على المولى استخدام المماليك في حوائجهم قوله ضرورة التجارة
لان الدين من جملة التجارة الا ترى انه يلزمه بالشراء والاجارة وهو مأذون فيما يعود الى التجارة فلو لم
يصح لاجتنب الناس مبايعته ومعاملته وضمان الغصب ضمان معاوضة عندنا لانه تمليك وتملك
في المال فيصير كالمقبوض بالبيع الفاسد وهذا لما عرف ان المضمونات تملك عند اداء الضمان مستندا
الى وقت وجود السبب قوله وانه مأذون في التجارة التجارة اسم لمبادلة المال بالمال وبدله
في الكتابة مقابل بفك الحجر وانه ليس بمال الا ترى ان الحيوان يثبت دينا في الذمة في الكتابة وهو لا يثبت
دينا في الذمة بدلا عما هو مال وكذا الاعتاق على الهبة ليس بتجارة لما بينا وانما اجزنا القليل لانه من
ضرورات التجارة والشيء اذا ثبت ثبت بلوازمه وتوابعه وهذا لان من عادة التجار ان يطعموا
او يضيفوا استجلابا للقلوب المجاهرين وديونه متعلق برقبته المراد منه دين وجب بالتجارة
او بما هو في معناه كالبيع والشراء والاجارة والاستئجار وضمان المغصوب والودائع والامانات اذا
جحدها قوله لانه مأذون في التجارة لا في التصرف في رقبته الا ترى ان المأذون لا يملك بيع رقبته ولو
كان داخلا تحت الاذن يملك بيعها ككسب التجارة وهذا لان الرقبة ملك المولى فلا يتعلق الدين
الا بتعلقه والمولى عين الكسب للتعليق به دون الرقبة لان غرضه تحصيل مال لم يكن لا تفويت مال
قد كان وذلك في اداء دين التجارة من كسب التجارة ولنا ان الدين ظهر وجوبه في حق المولى لانه
وجب بالتجارة والاذن من المولى قد ظهر في حق التجارة والاصل ان كل دين ظهر الوجوب في حق المولى
انه يتعلق بالرقبة استيفاء لانه لا بد من محل يستوفى منه واقرب المحال اليه نفسه لانه وجب عليه فيستوفى
منه كدين الاستهلاك والتبايع دفع الضرر عن الناس قوله الا ان يفديه المولى اي يؤدي جميع
الديون ولم يرد به اداء قيمته وهذا لان حق الغرماء في الدين فاذا استوفوه لم يبق لهم حق المطالبة
بالبيع قوله لحق المولى المشتري لانه لو طولب ثانيا للزم البيع ثانيا وحينئذ يتضرر المشتري ولكن
حجر عليه لم يصر محجورا الى اخره الاصل

في هذا ان الحجر انما يصح اذا كان مثل الاذن ولا يصح اذا كان دونه حتى ان الاذن اذا كان عاما
منتشرا بان علم بالاذن اهل سوقه رجلان فالحجر يكون كذلك ولا يصح بما دونه وهو ان يحجره في بيته
وان لم يعلم بالاذن الا العبد فالحجر يكون بحضرته ولا يصح اذا لم يعلم به العبد وان اذن له ولم
يعلم به ويقع الحجر لا يعلم به العبد وهذا لما عرف ان الفسخ يكون بالمثل لا بما هو دونه والمراد بقوله
اهل سوقه اكثر اهل سوقه لانه ليس في وسعه اعلام الكل قوله لئلا يؤدي الى غرورهم وهذا لانهم
يعاملونه بناء على الاذن فلو صح الحجر بغير علمهم تتضررون به لان العبد اذا اكتسب ربما يأخذه
المولى ثم ان لحقه دين اقام البينة انه كان قد حجر عليهم فيتأخر حقوقهم الى ما بعد العتق فيكون المولى
متهما بالاذن كما لو غرهم الا ترى انه اذا رأى عبده يبيع ويشتري يصير مأذونا لدفع الغرور فلان
يبقى مأذونا لدفع الغرور اولى فان مات المولى الى اخره الاصل في هذا ما عرف ان التصرفات
على نوعين جائز ولازم فاللازم ما لا يكون له ولاية العزل والفسخ كالرهن وغيره والجائز ما له ذلك
وما لا يكون كذلك لانه يعطى لدوامه حكم الابتداء لانه لما كان غير لازم كان له ولاية الفسخ في كل
ساعة فكان تركه على حاله غير مفسوخ بمنزلة ابتداء العقد واذا كان كذلك فلا بد من قيام اهلية
الاذن في حالة البقاء وقد انعدم ذلك بالجنون وكذا باللحوق لانه موت حكما قوله لان المولى
لا يرضى بتصرفه الابق الاصل ان دلالة الحجر كالتصريح به كدلالة الاذن والظاهر ان المولى
انما يرضى بتصرفه تحت طاعته ولا يرضى بتصرفه بعد تمرده واباقه فان قيل الاباق لا ينافي ابتداء
الاذن فكذا ينبغي ان لا يمنع بقاؤه قلنا قد ذكر الشيخ الامام خواهرزاده رحمه الله ان الاباق
يمنع ابتداء الاذن عندنا ولئن سلمنا انه لا يمنع ولكن يمنع فالدلالة ساقطة عند التصريح بخلافه واذا
حجر عليه فاقراره جائز الى اخره معنى المسألة اذا اقر بما في يده انه امانة لغيره او غصبه منه او يقر
بدين عليه فيقضي بما في يده قوله لانه كسبه فيكون اخص به فان قيل هذا موجود في المحجور
ومع هذا لا يصح قيل هذا الكسب اكتسبه في حال الاذن وقد كان اقراره في هذا المال صحيحا
حال الاذن باعتبار يده على المال لا باعتبار كونه مأذونا الا ترى انه لو اخذ المال منه ولم يحجر عليه
لم يصح اقراره منه لانعدام يده فعرفنا

ان صحة اقراره فيه باعتبار يده ويده باقية بعد الحجر عليه فيصح اقراره فيه كما قبل الحجر وهذا
لوجود الحجر ان صحة اقراره باعتبار الاذن وقد زال بالحجر وصار كما لو كان محجورا عليه
من الاصل فانا قد بينا في بيعه لانسان انه لا يصح كذا هنا ولكنا نقول ان صحة اقراره كان باعتبار
اليد وهي باقية لان المحجور عليه لما كان ممنوعا من التجارة فيما في يده كان نائبا مقام اخذ المال
منه قوله لان الملك كان ثابتا اي ملك المولى كان ثابتا في كسبه قبل لحوق الدين الى انه كسب
مملوكه رقبة ويدا فبقي بعد لحوق الدين ايضا بعد الملك في كسبه وهو مالك رقبته الا ترى انه لو اعتق
عبده المديون جاز عتقه والدين في الذمة لا في الكسب او تعلق به حق الغير انما يتعلق بالدين ولا
تعلق له بالكسب انما محله الذمة ولكنا نقول يحتمل ان يكون الدين قبل الكسب لان الظاهر ان يكون
بعده ولئن كان فنقول متى اثبتنا الحكم في هذه الصورة ثبت في الجميع اذ لا قائل بالتفصيل
وله ان العبد متصرف لنفسه وقضية هذا التصرف ان يقع الكسب له وانما وقع للمولى
على سبيل الخلافة عنه كما يكون للوارث من المورث فكان من شرطه فراغه عن حاجة العبد فاذا فات الشرط
لم يثبت للمولى كما لا يثبت للوارث الملك في التركة اذا كان على الميت دين محيط واذا باع من المولى
شيا بمثل قيمته جاز اما عنده فظاهر لانه كالاجنبي عن كسبه وعندهما يستفيد ملك التصرف وكان
اعتباره مفيدا ولا تهمة فيه فيجوز وان باعه بنقصان لم يجز لوجود التهمة وهذا عنده وعندهما
ان باعه بنقصان يجوز البيع ويخير المولى ان شاء ازال المحاباة وان شاء نقض وان كان
باعه المولى اي باع المولى من العبد فان سلمه اليه قبل قبض الثمن اي سلم المولى المبيع الى العبد
قبل قبض المولى الثمن وقبض الثمن اضافة المصدر الى المفعول قوله لان المولى ملكه يدا ورقبة
اي المولى ملك العبد المأذون المديون رقبة ويدا فلو لم يسقط الثمن لاستوجب المولى على عبده دينا
والمولى لا يستوجب على عبده دينا بخلاف ما قبل التسليم لان الثمن غير موكد لاحتماله السقوط
بهلاك المبيع فلا يكون دينا كاملا فلا يسقط الى هذا اشار الشيخ الكبير بدر الدين رحمه الله
قوله لانه صار كذلك يدا اي المولى مالكا للمبيع يدا وحق حبس المبيع باعتبار كونه مالكا لا حق
البيع يفتقر عليه لا على ملك الرقبة

القبض صح

الا ترى ان بيع من بين لا يجوز وبيع الولي مال اليتيم يجوز واذا كان كذلك كان حق الحبس
الذي هو من احكام يفتقر عليه ايضا ضرورة وجاز ان يكون للمولى حق في الدين اذا كان يتعلق بالعين
كالمكاتب لما كان للمولى حق في قيمته جاز ان يجب عليه بدل الكتابة بخلاف ما اذا سلم لان الثمن غير متعلق
بالعين فلهذا كان البائع اسوة للغرماء بعد التسليم لا قبله وهذا الفقه وهو ان قبل ملك البائع باق
من وجه فكان حابسا ملك نفسه من وجه قوله فعتقه جايز لانه يملك الذات قايم وجواز العتق
يبتنى عليه ويضمن المولى للغرماء الاقل من قيمته ومن الدين لانه بالاعتاق فوت عليهم محل الحق ولاجل
هذا العتق وجب الضمان الا ان الدين اذا كان اقل يضمن هذا القدر وان كان الدين اكثر يضمن
قيمة العبد لان به تلاف حصل بهذا القدر كذا في مبسوط خواهرزاده رحمه الله وبهذا تبين ان قوله
الا ان المولى ضامن لقيمته محمول على ما اذا كانت القيمة مثل الدين او اقل قوله طلبا للبيع اي تعلق
الحق من حيث طلب البيع لا من حيث اخذ رقبته وهو منصوب على التمييز قوله لانه لا يرضى بتصرفاته ولانه
في الاسواق فيكون حجرا فان قيل قد اذن صريحا فكيف يحجر بالدلالة قلنا لا نسلم انه اذن
صريحا هذا فرض منكر ولئن سلمنا ذلك فنقول بقاء الاذن بالاستصحاب ولا يكون ثابتا بدليل وهذا الحجر
ثبت بدليل فيكون هو اقوى من الاصل عند الشافعي ان الصبي فاسد العبارة فيما صار موليا عليه فيما
لم يصر موليا عليه صحيح العبارة لان كونه موليا عليه سمة العجز وكونه وليا سمة القدرة فلا
يجتمعان وعندنا الصبي العاقل صحيح العبارة فيما ينفعه من كل وجه سواء كان موليا عليه او لم
يكن كقبول الهبة والاسلام وان كان مترددا بين الضرر والنفع فانه صحيح العبارة في حق الانعقاد
حتى ينعقد بيعه وشراؤه موقوفا على اجازة الولي وفيما يضره من كل وجه كالطلاق والعتاق فانه فاسد
العبارة اصلا في حق الانعقاد والنفاذ جميعا اذا عرفنا هذا فنقول الصبي مولى عليه في البيع والشرا
والاسلام فلا يصح منه عنده وعندنا لما كان الاسلام نفعا يصح وان كان موليا عليه البيع
والشرا يصح ايضا اذا اذن الولي قوله انه تصرف لا عن عقل لعدم التكليف بيانه ان الصبي
عديم العقل حكما فيما صار موليا عليه لانه لما بقي ولاية الغير عليه ولم يجز التكليف عليه علم ان ما وجد
من العقل ساقط الاعتبار لنا انه

تصرف من عقل اخبر باذن الولي ونظره وهذا لان الصبي العاقل يشبه البالغ من حيث انه عاقل مميز
ويشبه الطفل الذي لا عقل له من حيث انه لم يتوجه عليه خطاب الشرع وفي عقله قصور وللغير عليه
ولاية فوفرنا على الشبهين حظهما فقلنا لشبهه بالبالغ يعتبر صحيح العبارة فيما ينفعه من كل وجه
فاسد العبارة فيما يضره من كل وجه وفيما هو دائر بين الامرين جعله اهلا بعد الاذن له قبله ويكون منعقدا
قبل الاذن غير نافذ وذكر الولي في الكتاب ينتظم الاب والجد عند عدمه والولي والوصي والقاضي
والتشبيه بالعبد الماذون يفيد ان ما يثبت في العبد من الاحكام يثبت في حقه فلا يتقيد تصرفه بنوع
دون نوع ويصير ماذونا بالسكوت وتمام هذه المسائل مذكور في المستوفي لما فرغ من الاكراه
والحجر وهما من العوارض ذكر الماذون بطريق الاستطراد ثم شرع في الجنايات التي تفضي الى الموت وهو
من العوارض ايضا ولعله لما ان آخر احوال الانسان الموت الا ترى انه كيف ذكر الجنايز والشهيد
في آخر كتاب الصلوة ثم قدم الجنايات على الديات لما ان الديات تثبت بالجنايات والاسباب
تتقدم على المسببات والله اعلم كتاب الجنايات اعلم
ان الجناية اسم لفعل محرم شرعا سواء حل بمال او نفس الا ان في استعمال الفقهاء مطلق اسم الجناية
يقع على الفعل في النفوس والاطراف ثم خصوا الفعل في المال باسم الغصب والسرقة والقتل اسم لجرح مؤثر
في ازهاق الحيوة وهو اي القتل على اربعة اوجه ذكر في المبسوط على ثلاثة اوجه عمد وخطاء وشبه عمد
وكان ابو بكر الرازي يقول القتل على خمسة اوجه عمد وخطاء وشبه عمد وما اجري مجرى الخطاء وما ليس
بعمد ولا خطاء ولا اجري مجرى الخطاء وانما ذكر هنا القتل على اربعة اوجه لان ما اجري مجرى الخطاء حكمه
حكم الخطاء فلم يفرد له نوعا والمراد منه بيان انواع القتل بغير حق فيما يتعلق به من الاحكام والا فالقتل
انواع كثيرة منها الرجم وقتل الحربي والقتل صلبا في حق قطاع الطريق ثم بدا بالعمد لان الجناية
على النفوس اغلظها ما يكون عمدا محضا فانها من اعظم المحرمات بعد الاشراك بالله تعالى من اجل ذلك
كتبنا على بني اسرائيل انه من قتل نفسا الى قوله فكانما قتل الناس جميعا فقد جعل قتل نفس واحدة كتحريق
العالم ان لو كان ذلك في وسع البشر وتفسير العمد شيئان احدهما انه عبارة عن فعل يترتب على قصد صحيح والثاني
انه محظور محض ليس فيه شبهة الاباحة

269

وقال الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله العمد ان يقصد ازهاق الروح باله صالحة لذلك لان ازهاق
الحيوة وهي غير محسوسة لا يمكن فاقيم القصد على ازهاق الحيوة بالضرب بالسلاح الذي هو جارح
عامل في الظاهر والباطن مقامه وشبه العمد ما تعمد ضربه بالعصا او السوط فان لهذا معنيين معنى
العمد باعتبار قصد الفاعل الى الضرب ومعنى الخطاء باعتبار انعدام القصد منه الى القتل لان آلة
الضرب للتاديب دون القتل والعاقل يقصد الى كل فعل بآلته فاستعماله آلة التاديب دليل على انه لم
يقصد القتل فكان خطاء يشبه العمد واما الخطاء فهو ما اصابه ما كنت تعمدت غيره واعلم ان
جواب على الامام التخلية بين اولياء القتيل وبين القاتل وعلى القاتل التمكين من القتل جائز لاولياء
القتيل فان قيل كيف يستقيم الاستدلال بقوله تعالى ومن يقتل مؤمنا متعمدا فانها نزلت فيمن
قتله لايمانه او مستحلا لقتله كذا ذكره في شرح التاويلات فيكون كافرا ولا كلام فيه قيل
ذكر فيه ايضا انا نعلم بموجب ظاهر الاية ان جزاء قاتل العمد هو النار بطريق الخلود وهذا عدل من الله
تعالى حق الافضال عليه بالتجاوز والعفو ان لم يكن له حسنة وان كانت له حسنات تقابل فيبدل
الله سياته حسنات القود القصاص والمراد من قوله تعالى كتب عليكم القصاص قتل العمد
لانه اوجب في الخطاء الدية في اية اخرى وهي الا ان يعفو الاولياء اي موجب ذلك القود
الا ان يعفو الاولياء فيكون استثناء متصلا ولا كفارة في العمد لانها دائرة بين العبادة
والعقوبة فلا يجب الا بسبب دائر بين الحظر والاباحة والشافعي اوجبها بدلالة النص لانها وجبت
في الخطاء مع ان الخاطئ معذور فاولى ان تجب في العمد وشبه العمد عند ابي حنيفة رحمه الله الى اخره وهذا
لان صفة التمحض ان يباشر الفعل بالة في محله وآلة القتل هي آلة الجارحة لان الجرح يعمل في نقض
البنية ظاهرا او باطنا وما سواه مما يدق ينقض البنية ظاهرا باطنا لا ظاهرا فالقتل اذا كان
بعامل في الظاهر والباطن يكون قتلا من كل وجه وما ينقض البنية باطنا لا ظاهرا يكون ناقصا فلا
يجعل الناقص اصلا بل الكامل يجعل اصلا ثم يعدى حكمه الى الناقص ان كان من جنس ما يثبت بالشبهات
فاما ان يجعل الناقص اصلا مخصوصا فيما يندرئ بها فلا والتمسك بقوله عليه السلام الا ان قتيل
خطاء العمد قتيل السوط والعصا

ان الشارع اطلق اسم خطا العمد على القتل بالسوط والعصا ولم يفصل بين الصغير والكبير فيكون شاملا لهما عملا بالاطلاق وذكر في المبسوط هذا الحديث بروايتين بالنصب بتقدير السوط على التفسير وبالرفع على انه خبر المبتدا وذكر في المبسوط وبين سرادقه بدون الواو وفي الهداية ونسخ النافع بالواو ومرجب شبه العمد على التفسيرين اي على التفسير الذي فسره ابو حنيفة رحمه الله وعلى التفسير الذي فسر صاحباه فان قيل لم جمع بين الاثم والكفارة انه اثم سقط الاثم باداء الكفارة وقال الشيخ الامام ابو الفضل الكرماني رحمه الله وجدت في كتب اصحابنا ان لا كفارة في شبه العمد على قول ابي حنيفة رحمه الله لان كمال الاثم يمنع شرع الكفارة كما في العمد المحض قوله تعالى ومن قتل مومنا خطا الاية والتمسك في ان شبه العمد شبهة للخطا ثابته والكفارة مما يحتاط فيها فثبت بشبهة السبب كما تثبت بحقيقته قوله لعدم المماثلة القصاص ينبئ عن المماثلة يقال اقتص اثره اي ذهب كما ذهب هو ومنه المقصة ولا مساواة بين ما ينقض البنية ظاهرا وباطنا وبين ما ينقض البنية باطنا لا ظاهرا الغرض الهدف حقيقة النقاش من الخطاين انه في الاول هو قاصد في وصول الرمي الى ذلك المحل لكنه مخطي باعتبار قصده لانه قصد الصيد وفي الثاني لم يتعمد الرمي الى ذلك المحل وانما قصد الرمي الى محل اخر وهو الغرض فكان مخطيا من حيث انه انعدم عنه القصد الى المحل الذي اصابه فكان الثاني اقوى في كونه خطا لانه اذا وقع في الفعل وقع في القصد ايضا ولا ماثم فيه اي في الوجهين قالوا المراد اثم القتل فاما في نفسه فلا يعرى عن اثم لان القتل امر عظيم فلما يبتلى به المرا من غير قصد ما لم يكن منه تهاون على كل حد المبالغة في التحرز كيلا يبتلى بمثل هذا الامر العظيم فاذا ترك ذلك كان مطلوبا بترك التحرز اثما بالتقصير وشرع الكفارة التي هي ستارة يوذن بهذا المعنى قوله لانه قاتل خطا فان قيل لما كان قاتلا خطا فلم قلت انه يجري مجرى الخطا قيل اراد به انه قاتل خطا تقديرا قوله فاقيم صاحب شرط العلة مقام صاحب العلة حفر البير شرط في الحقيقة والثقل علة السقوط لكن العلة ليست بصالحة لاضافة الحكم اليه لان الثقل طبع لا تعدي فيه فقد سلم الشرط عن معارضة العلة فصلح لان يضاف الحكم اليه وهذا لان الشرط ما يتعلق الوجود دون الوجوب والعلة ما يتعلق به الوجود والوجوب فيشارك الشرط العلة في احد وصفيها فاستقام ان يقوم مقامها وانما سماه القتل بالتسبيب لان

وذكر في زيادات [illegible] [illegible] الكفارة

هذا الشرط في معنى العلة فصار مشابها للسبب الذي هو في معنى العلة وهو سوق الدابة وقودها قوله ولا كفارة عليه لا يقال شرع الاخف من اثم يوخذ بوجوب الكفارة لانه ياثم اثم الحفر لا اثم القتل وكفارة القتل لا تكون بدونه قوله لانه ليس بقاتل حقيقة الكفارة جزاء مباشرة القتل وهو لم يباشر القتل لان المباشرة ان يتصل اثر القتل بالمقتول وانما جعلناه قاتلا تقديرا في حق وجوب الضمان صيانة للاموال والدماء عن الاهدار قوله فصل الحقن الحفظ ولم يذكر العصمة لانها اشد من الحفظ وذكر الحقن ليشمل المسلم والذمي وذكر التابيد ليخرج المستامن قوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا اي تسلطا على القاتل من اقتصاص منه فلا يسرف اي الولي فلا يقتل غير القاتل ولا اثنين في القاتل واحد كعادة الجاهلية وقيل لا يسرف المثلة قوله للتفاوت العصمة وهذا لان عصمة الذمي بواسطة عقد الذمة مع وجود المبيح للقتل فان الكفر من اعظم الجنايات فكان موثرا في استدعاء القتل الذي نهاية العقوبات ولان عقد الذمة خلف عن الاسلام في معنى الحقن فكان عصمته دون عصمة المسلم الذي ثبت بالاسلام الذي هو اصل في معنى الحقن ضرورة وكذا عصمة العبد دون عصمة الحر لان الرق اثر الكفر والكفر مبيح والرق اثر في التنقيص ولهذا لا يجب القصاص على المولى بقتل عبده ولو لم يوثر لكان المولى كالاجنبي فيلزمه القصاص فكان عصمته من حيث انه مال من وجه فلا يعتد به مما هو مختص بالنفوس ولنا انه وجد التساوي بينهما في سبب العصمة وهو التكليف اي القصاص يعتمد المساواة في العصمة وقد وجد المساواة في سبب العصمة وهو التكليف وهذا لان الله تعالى كلف الادمي ولا يتمكن من اقامة ما كلف به الا ان يكون محرم التعرض ولا يقال ان الكفار لا يخاطبون بالشرائع عندكم لان المراد نفس التكليف لا جميع التكاليف لان ذلك ساقط العبرة الا ترى ان الفقير يساوي الغني وان لم يكن الفقير مامورا بوجوب الزكوة والحج ولا يلزم الصبي لان كل الاحكام واجبة على الصبي عند بعض المشايخ رحمهم الله لقيام الذمة وانما سقط بعذر الحرج ولا يلزم المستامن لانه صار معصوما نظرا الى التكليف لكن ابيح دمه بعارض الكفر المحارب كما يباح دم المسلم بعارض الزنا وغيره وهذا لانه بالاستيمان لم يخرج من كونه محاربا لانه على قصد الرجوع وفائدة المقابلة المذكورة في النص ما نقل عن ابن عباس

رضي الله عنهما كانت المقاتلة بين بني النضير ومن بني قريظة وكانت بنو النضير اشرف وكانوا يعدون بني قريظة
على النصف منهم فتواضعوا على ان العبد من بني النضير بمقابلة الحر من قريظة والانثى منهم بمقابلة
الذكر من بني قريظة فانزل الله تعالى هذه الآية ردا عليهم قوله ومن ورث على ابيه قصاصا بان قتل
امه مثلا فصار ميراثا للابن لانه هو الولي فيسقط فان قيل الحديث يصلح حجة للمسئلة المتقدمة
وهي ما اذا قتل الرجل ابنه ولا يصلح حجة لهذه المسئلة لان الحديث ينفي قتل الاب بالابن قصاصا وهذا
ليس بقتل للابن بالابن قصاصا وهذا ليس بقتل للاب بالابن بل بالام يقال اقاد فلانا بفلان اذا
قتله به قيل ان القصاص يثبت للوارث ابتداء والسبب انعقد للميت ولهذا صح عفو الوارث قبل
موت المجروح فتمكنت فيه الشبهة والعقوبات تندرئ بالشبهات قوله عليه السلام لا قود الا بالسيف
اي لا قود الا قودا متلبسا بالسيف ضرورة ان المستثنى على وفاق المستثنى منه فان قيل يحتمل ان
يكون المراد لا قود يجب بسبب ما الا بسبب السيف والمراد به السلاح فيكون دليلا لابي حنيفة
رحمه الله ان القود لا يجب الا بالسلاح قيل الحديث يحتمل الوجهين وهما مختلفان لكنه في معرض النفي
فجاز ان يكونا مرادين كما في قوله عليه السلام لا غرم على السارق بعد ما قطعت يمينه فانه نفى عنه الضمان
والعذاب ولان ما ذكرتم كالمجاز من الاول لان القود عبارة عن حقيقة فعل القصاص ولو حملناه
على ما ذكرتم كان مجازا ولان السيف هو المخصوص للاستيفاء والقود قد يكون بغيره بالاجماع
فالحمل على ما ذكرتم يفضي الى ترك النص قوله لان المستوفي اي المستوفي هو المولى بيقين سواء مات حرا
او عبدا وهو معلوم والحكم متحد واختلاف السبب لا يؤدي الى المنازعة ولا الى اختلاف الحكم فلا يبالى به
قوله لتردد سبب الاستيفاء لانه ان مات حرا فسبب الاستيفاء الولاء وان مات عبدا فسببه الملك
قوله لان الصحابة اختلفت قال علي وابن مسعود رضي الله عنهما يقضى ما عليه من ماله ويحكم بحريته
في اخر جزء من اجزاء حيوته وقال زيد بن ثابت رضي الله عنه بطلت الكتابة ويموت عبدا وكذلك لو اجتمعوا
مع المولى لان اصل الفعل لم يكن موجبا فلا يصير موجبا بالاجماع قوله لان الراهن مالك والمرتهن صاحب
يد اي قبضه مملوكة للراهن وهي في يد المرتهن فاذا اجتمعا صار بمنزلة شخص له اليد والملك فيستوفيان
القصاص كذا ذكره الشيخ الامام بدر الدين

رحمه الله فصل فيما دون النفس قصد به ما دون نفس وهو ما الان منه قوله تعالى والجروح قصاص
اي ذات قصاص وهو المقاصة ومعناه ما يمكن فيه القصاص وهو ما يعرف فيه المساواة واكثر القراء على فتح الجروح
فالحاصل ان النص يدل على وجوب المماثلة فكلما امكن رعايتها فيه يجب فيه القصاص والا فلا وقد امكن في القطع
من المفصل فاعتبر قوله لان استيفاء المثل لا يمكن لجواز ان يكون الثاني ازيد من الاول او انقص وانما يعرف
فوات البصر بقول الاطباء فينظر اليه رجلان عدلان من اهل الطب وقيل يمتحن بالقابجية بين يديه
فان اشتغل بالتحرز عنه علم انه لم تذهب عينه قوله ويحمى له المرآة اي يحمى مرآة ثم يقرب منها حتى تذهب
نورها ويربط على عينه الاخرى قطن هكذا روي عن علي رضي الله عنه قوله الا السن لانه لا يمكن اعتبار
المماثلة فيه بل تبرد بالمبرد وليس فيما دون النفس شبه عمد انما هو عمد او خطاء لان شبه العمد يعود
الى الآلة وهذا لان القتل عبارة عن ازهاق الروح وهو غير محسوس فاقيم الآلة الصالحة لتفريق
الاجزاء مقام الازهاق بخلاف الاطراف لانها محسوسة فلا حاجة الى ذلك وذكر في شرح الطحاوي
ان شبه العمد فيما دون النفس عمد ان امكن القصاص فيه والا فعليه الارش قوله لان القيمة تتفاوت
الاطراف تعتبر فيها القيمة لانها اموال من وجه وفي الاموال تعتبر القيمة وهي متفاوتة فلا يجري
القصاص لانه مبني على المماثلة الساعد من اليد ما بين المرفق والكف قرنا الراس ناحيتاه كذا في المغرب
قوله بالاضافة الى استيعاب المحل اي بالنسبة الى محل المشجوج فان هذا مستوعب لا يستوعب
الشاج بان كان راس الشاج اكبر فلا يلحقه الشين باستيفائه قدر حقه ما يلحق المشجوج
ينتقص فيخير كما في الشلاء والصحيحة ولا قصاص في اللسان والذكر لانهما ينقبضان وينبسطان
الا ان يقطع الحشفة لان موضع القطع معلوم فيمكن رعاية المماثلة قوله الا ترى انهم لو اسقطوه
بلا مال وهو العفو يجوز والصلح اسقاط من وجه فلما جاز الاسقاط من كل وجه لان يجوز الاسقاط من وجه
اولى قوله تعالى فمن عفي له من اخيه شيء المراد بقوله له عنه كذا في المبسوط من ايضاح وذكر في المبسوط
خواهر زاده تقرير الآية فمن اعطي له من اخيه المقتول شيء من المال فالمندوب لولي القتيل ان يقبل ذلك ويؤدي
القاتل اليه باحسان وذكر في الكشاف وغيره فمن عفي له من العفو خلاف العقوبة ومعناه فمن عفي له
جهة من اخيه شيء من العفو اي بعضه بان يعفى

عن بعض الدم اى يعفو بعض العودته وبرا[ء]ت ولى المقتول وهو هو القاتل والضمير في له واخيه لمن
وفي اليه للاخ او للمتبع المدلول عليه وقيل عفي ترك ومحو وقيل اعطى ومن اخ القاتل ومن للتبعيض
او للبدل وقد انكر فاتباع اى فليتبع الطالب بالمعروف بان يطالبه مطالبة جميلة وليؤدي المطلوب
اى القاتل اليه باحسان بان لا يمطله ولنا ان الواحد مماثل للجماعة اذ اقبل الجماعة الواحد المماثلة
من الامور النسبية فلما كانت الجماعة مماثلة للواحد فكان الواحد مماثلا للجماعة وهذا لان الجماعة اذا
قتلوا الواحد صار كل واحد منهم قاتلا له بوصف الكمال حتى يجب القصاص للكل فلذلك هنا صار كل
واحد منهم قاتلا له بوصف الكمال وهذا بناء على ان الواجب عند الشافعي رحمه الله احد الشيئين اما القصاص
او الدية فلما فات احد الموجبين بفوات المحل تعين الآخر وعندنا الواجب هو القصاص عينا والدية خلف عنه
والخلف يكون حيث يعجز عن الاصل وتعذر اثباته لعذر وهنا فات من الاصل وهو القصاص لفوات المحل
فيفوت البدل كما في يمين الغموس واذا قطع رجلان يد رجل واحد ذكر في الهداية المقرض اذا اخذ سكينا
وامراه على يده حتى انقطعت وهذا الان عند الشافعي رحمه الله اذا وضع احدهما السكين من جانب
ومن آخر من جانب حتى التقى السكينان فانه لا يجب القصاص عنده والجواب عن قوله كما يقتل الانفس
بنفس واحدة ان نقول القياس فيه كذلك لكنا تركناه بالاثر والمخصوص عن القياس لا يلحق به الا ما كان
في معناه من كل وجه وقطع الطرف ليس في معنى قتل النفس لان القطع يحتمل الوصف بالتجزي لانه ابانة
العضو فجاز ان يقطع البعض دون البعض اما القتل ازهاق الروح وانه لا يتجزى وان قطع واحد
يميني رجلين سواء قطعها او على التعاقب العبد في حق الدم مبقي على اصل الحرية فيصح اقراره وان تضمن
اتلاف مالية المولى

كتاب الديات

الدية مشتقة من ودى اى لانها تودى
في مقابلة النفس ولم تسم قيمة لان القيمة اسم لما يقوم مقام الفائت قصورا لعدم المماثلة بينهما كذا في
المبسوط وقال المطرزي انها اسم مشتقة من ودى بل هي مصدر ودى القاتل المقتول اذا اعطى وليه
المال الذي هو بدل النفس ثم قيل لذلك المال الدية تسمية بالمصدر واصل التركيب يدل على معنى
الجري والخروج ومنه الوادي لان الماء يدى منه اى يجري منه الودي والحديث دال على وجوب نفس
التغليظ وهو المدعى وهو خلاف من محمد صاحبيه

في صفته لان الخلفة الحامل من النوق ومما احتجا بقوله عليه السلام في نفس المؤمن مائة من الابل ارباعا ومعلوم
انه لم يرد به التغليظ لانها في الخطاء بعد اجماعا فعرفنا ان المراد شبه العمد واما الحديث الذي روى
فلا يكاد يصح لانه لم يصح الحاجة فيها من الصحابة مع اختلافهم في هذه المسئلة فدل ذلك على زيادته
ولان ما في البطن حيوان على حدة ولها عرضة الانفصال فصار ذلك ايجاب الزيادة على ما قدره الشرع
وانه باطل او لا يعرف الزيادة بالشك وهذا بيان قوله لا يجب المال بالشك من جملة قوله فان قضى بالدية
في غير من الابل لم تتغلظ تأكيد لقوله ولا يثبت التغليظ وكان ينبغي ان يقول قبل هذا كما ذكره في سائر
الكتب قوله كذا اجازت الروايات روى ان النبي عليه السلام قال دية الخطاء اخماسا عشرون حقة وعشرون
جذعة وعشرون بنت لبون وعشرون بنت مخاض وعشرون ابن مخاض قوله عليه السلام في النفس المؤمنة مائة من
من الابل الورق المضروب من الفضة قوله من البقر مائتا بقرة قيمة كل بقرة خمسون درهما وقيمة كل شاة
خمسة دراهم وقيمة كل حلة خمسون درهما الحلة ثوبان ازار ورداء كذا في الهادي قوله للتساوي بها
في الروح والحيوة والعصمة قال صلى الله عليه وسلم انما بذلوا الجزية ليكون دماؤهم كدمائنا وكاف التشبيه
يقتضي العموم اذا كان محلا قابلا له وعصمة كل واحد منهما مؤبدة بخلاف المستامن لان عصمته ليست بمؤبدة
لانه على عزم الرجوع ولا يلزم على هذا الاناث والعبيد لان العصمة المتقومة انما تكون بالدار وهي
اتباع في هذا المعنى لان النصرة لا تقوم بهن قوله وفي النفس الدية معناه ليست اتلاف النفس لان
حروف للظرف والنفس لا يكون ظرفا للدية بل قتلها سبب لوجوب الدية ثم من اصل في الاطراف انه نظر
فيه ان فوت جنس منفعة على الكمال او ازال جمالا مقصودا على الكمال يجب به كل الدية لانه متى فعل هكذا
فقد اتلف النفس من وجه فان النفس لا يبقى منتفعا به من ذلك الوجه والشرع الحق الاتلاف من وجه بالاتلاف
من كل وجه في من ادمي تعظيما له عرفنا ذلك بقضاء رسول الله عليه السلام في العين فقسنا غيره عليه
اذا كان في معناه ولا يلزم سلخ جلدة الوجه وقطع من ظفار وحلق شعر الصدر لانه لا
رواية في السلخ والقطع واما الحلق فيفوت بعض به جمالا ظاهرا اللسان يفوت منفعة النطق والذكر
يفوت منفعة من يلاحق والعقل ما يخص اعظم ما يختص به الادمي وبه يمتاز من البهايم وفي اللحية
وشعر الراس الدية وهذا اذا افسد المنبت

فيهما وكذا في الحاجبين انما تجب الدية اذا افسد المنبت قوله لانه يتعلق به الجمال ومن يتصاد يحتمل ان
يكونا راجعين الى الحاجبين ويحتمل ان يرجع من قوله الثاني في الثاني الى من قوله في الاثنين اى الخصيتين
فقد ورد الحديث في هذه من شيا، قوله وفي اشفار العينين الدية يحتمل ان يكون مراده من الاهداب مجازا
للمجاورة لانه يفوت به الجمال ويحتمل ان يكون مراده منبت الشعر والحكم فيه هكذا كذا في الهداية والى
الوجه من قوله مال فخر من سلام رحمه الله قوله لان منفعة البطش المشي يتعلق باصابع من اليد كما ها
الكف والقدم تابع وفيه يجب دية كاملة فيقسم عليها على التسوية وهذه النكتة تصلح دليلا للمسئلة
من قوله خمس للثانية تحسب لها جميعا الاضراس ما سوى الثنايا من سنان الواحد ضرس الثنايا
من سنان المتقدمة جمع ثنية اسنان فوق واثنتان اسفل ومن ناب هي التي تلي الرباعيات جمع الناب
والرباعيات التي تلي الثنايا الخادشة التي تخدش الجلد السمحاق التي يقطع كل اللحم ويصل
الى جلدة رقيقة بين اللحم والعظم الجائفة العظم الذي فوق الدماغ المنقلة التي ينقل العظم
بعد الكسر اى تحوله وهذه الشجاج لها حكمان حكم الخطاء وحكم العمد اما حكم العمد فانه لا يجب
القصاص في شي منها الا في الموضحة واما حكم الخطاء فيما دون الموضحة حكومة عدل وفي الموضحة
نصف عشر الدية وفي الهاشمة عشر الدية وفي المنقلة عشر ونصف في الامة ثلث الدية وهذه الشجاج
يختص بالوجه والراس ولا يكون في موضع اخر من البدن وتفسير حكومة العدل على ما قاله الطحاوي
رحمه الله ان ينظر الى قيمته لو كان عبدا غير مجروح ثم يقوم وهو مجروح ثم ينظر الى التفاوت ما بين
القيمتين فان كان بقدر نصف العشر يجب نصف عشر الدية وان كان بقدر ربع العشر يجب ربع العشر
من الدية كذا في مبسوط فخر من سلام رحمه الله قوله لانها من الجروح اى من الجروح التي يمكن رعاية
المماثلة فيها بان ينتهي السكين الى العظم فيتساويان قوله هكذا جاء الحديث قال عليه السلام في الجائفة
ثلث الدية وهي الطعنة التي بلغت الجوف فان نفذت فهما جائفتان احدهما من جانب البطن والاخرى
من جانب الظهر قوله ففي الكف نصف الدية اى ففي الاصابع والكف نصف الدية وفي الزيادة
حكومة عدل فان قيل ينبغي ان لا يجب في الزيادة شي لان الشرع اوجب في اليد الواحدة نصف الدية
واليد اسم لهذه الجارحة الى المنكب فلا يزاد على تقدير

الشرع قيل لا يمكن جعله تبعا للاصابع لان الكف حايل بينه وبين الاصابع والتبع ما يكون متصلا
بالاصل ولا يمكن جعله تبعا للكف لان الكف في نفسه تبع للاصابع ولا تبع للتبع فاذا تعذر جعله
تبعا ولا يجوز اهداره عرفنا انه اصل بنفسه وليس فيه ارش مقدر فيجب حكم عدل وهذا معنى قوله لانه
عضو اخر فلا يكون تبعا للاصابع انما يعرف صحة اللسان بالكلام وفي الذكر بالحركة عند البول وفي
العين بما يستدل به على النظر ومن شج رجلا موضحة ذكر في بعض النسخ الموضحة وفي بعضها لم يذكرها
والمراد بالمطلق المقيد وانما يدخل ارش الموضحة في الدية اذا ذهب عقله لان منفعة العقل يتعلق بجميع
البدن كالروح بخلاف منفعة السمع والبصر واما اذا ذهب الشعر فلان هذه جناية في واحدة في
محل واحد وهي الراس وقد اوجب كمال الدية فلا يزاد عليه كما اذا قطع اصابع يده فشل الكف فيسقط
لا يزد ضمان الكف عن ضمان من اصابع بخلاف ما اذا ذهب سمعه او بصره لانه ظهر اثره في محل اخر متصل به
فلا يستقيم ان يجعل جناية واحدة لاختلاف من اثر المحل وانما يعرف فوات السمع بان يتغفل ثم ينادي
وكذلك في ذهاب الكلام يطلب غفلته لم يسمع كلامه في موضع فيكون عنده انه ليس بحضرته احد قوله
فلا قصاص فيه اى لا قصاص في شي من ذلك وعندهما يجب القصاص اى يجب القصاص في من قوله والاخر
في الثاني قوله لانه حصل من الا نجبار اى الضمان انما يجب بطريق الجبر وقد وقع الجبر حسا فلا حاجة الى
الجابر حكما يتلاحم اى يتلاصق قوله كما في السن والجامع ان زوال الشين بحصول الاثر وعوده على
ما كان عليه قوله لئلا يؤدي الى ابطال حقه بغير عوض اى الشين فان زال فالالم الحاصل ما زال
فيجب تقويمه لئلا يؤدي الى ابطال حقه بغير عوض تفسير ارش من الالم ان ينظر ان مثل هذا الجرح بكم يستاجر
من انسان فيه ان يجرح وهذا امر السطار معروف انه يقوم بين يدي الرجل ويقول على كم لا جرح نفسي
ويسيل الدم وهو يجرح نفسه كذا انقل عن العلامة رضي الله عنه وقيل ارش من الالم ما يجب من اجر العلاج
واجر الطبيب وقيل قول محمد تفسير قول ابي يوسف قوله لان من الالم لا ينضبط عوضه هذا الرد
قول ابي يوسف اى ان ارش الالم لا ينضبط عوضه فلا يجب لكن اجرة الطبيب وثمن الدواء كان بفعله
فصار كانه اخذ ذلك القدر من ماله والجواب لابي حنيفة رحمه الله ان المنافع لا تتقوم عندنا الا
بعقد او شبهة ولم يوجد فلا يلزمه الغرم

قوله والكفارة المغرم لاحتمال انه يصير نفسًا اي الحكم في الحال غير معلوم فلعلها تسري الى النفس
فيظهر انه قتل وانما يستقر الامر بالبرء وهذا على حذف المضاف اي قطع نفس وحر قطع يد رجل خطا
ثم قتله قبل البرء اي قتله خطاء ايضا والاصل في هذا ان الجراحات يجب الجمع بين الجراحات واجب ما امكن
لان القتل في الاعم يقع بضربات متعاقبة وفي اعتبار كل ضربة بنفسها مفضى الى الحرج الا ان لا يمكن الجمع بان
لا يتجانسا او تجانسا لكن البرء قد تخلل فحينئذ يعطى لكل واحد حكم نفسه لان البرء قاطع للسراية
وهاهنا قد تجانسا ولم يتخلل البرء فيجمع ويجعل عين الجناية واحدة ويكتفى بدية واحدة قوله
فالدية في مال القاتل اي في ثلاث سنين واذا قتل الاب ابنه عمدا كانه تفريع لقوله وكل عمد سقط
فيه القصاص قوله لانه عمد هذا دليل لقوله فالدية في ماله فحسب قوله وتجب في ثلاث سنين ماله قوله
من اصل ان ما يجب بالاتلاف يجب حالا كاعتبار المتلفات وهذا لانه يجب جبرا لحقه وحقه حال فلا ينجبر
بالمؤجل وانما عرفنا التاجيل في الخاطئ بالتخفيف وهذا عامد فلا يستحقه ان قيل هذا يستحق التعارض
للاجماع لان عمر رضي الله عنه قضى به ورضي غيره فان قيل ما ذكرنا دلالة النص ودلالة الاجماع
فجاز ان يعارض الاجماع الذي هو اشاته وهذا لان الاجماع منعقد على ان ضمان العدوان يجب
بالمثل وقد نطق النص ايضا قلنا لا كلام فيه وانما الكلام وراء هذا وهو ان المال ليس مثلا للادمي
لا صورة ولا معنى لان الادمي مالك ومبتذل والمال مملوك ومبتذل فانى يتماثلان وبالاجماع لا يعد
الخبر بغير المثل وكان ينبغي ان لا يضمن بالمال الا ان الشرع اوجب المال عند عدم امكان القصاص الذي
هو مثل صورة ومعنى منة على القاتل بان سلمت نفسه وعلى المقتول بان لم يهدر دمه وقد ورد به مؤجلا
لا معجلا فلا يعدل عنه لاسيما الى زيادة وبهذا تبين ان التاجيل ليس بمعنى التخفيف على الخاطئ بل لان
فيه قيمة النفس شرعت كذلك قوله لعدم القصد الصحيح وهذا لان العمد عبارة عن قصد معتبر
في الاحكام شرعا وذلك يبنى على العلم والعلم بالعقل يكون والمجنون عديم العقل والصبي قاصر العقل
فصل اعلم ان الضمان في مسئلة البئر انما يكون اذا مات من وقوعه لا من الجوع والغم لانه
اختلافا قوله لانه اقل من الخطاء لان فعل المخطئ يتصل بالمتلف وفعل الحافر اتصل بالارض ملازم
هناك على العاقلة لان يجب هنا اولى

متعد
قوله لانه متعد في الوضع وهذا لانه شغل هواء المسلمين او طريق المسلمين وهو شرط التلف لانه لولا
وضعه الحجر لما عثر انسان ولولا الغرق الرش في الميزاب لما سقط وشرط العلة ملحق بالعلة
في موضع التعدي صيانة لاموال الناس الروشن العرف ولا كفارة على حافر البئر وواضع الحجر
فيه اشكالان احدهما ان هذا مكرر وحيث ذكره في الجنايات والثاني ان التخصيص بحافر البئر
وواضع الحجر غير مفيد لانه لا كفارة على من اشرع الروشن والميزاب ايضا والجواب ان موضع بيان
وجوب الكفارة وعدم الوجوب هنا لانه موضع بيان احكام انواع القتل الا ترى انه ذكر هذا التكرار
في شبه العمد والخطاء ايضاح انه زاد في الدليل هنا وانما خصهما ليعرف حكم غيرهما دلالة قوله
ليس بقاتل حقيقة وهذا لانه ليس بقاتل عند الحفر واماله اذ لا مقتول ثم ولا يكون يمكن ان يجعل
قاتلا عند الاصابة لاحتمال ان المسبب ميت هناك ولا يتصور ان يكون الميت قاتلا قوله الا انه
صاحب شرط الحافر يحصل شرط العلة لان علة التلف هو السقوط بوصف الثقل ولكن انما يتصور في
هذا في الهواء وهو عبارة عن المكان الخالي عن الاجسام الكثيفة وهو بالحفر حصل وهو شرط في معنى العلة
من حيث انه لا يتصور اثر الفعل العلة بدونه فصار بمنزلة علة ذات وصفين غير ان اضافة الحكم الى العلة
المحضة اولى اذا استويا في صفة التعدي اما اذا اتصف العلة بالاباحة والشرط بالحظر كان اضافة
الحكم اليه اولى قوله الراكب ضامن لما اوطأه الاصل في هذا ان السير على الدابة في طريق المسلمين مباح
مقيد بشرط السلامة كالمشي لانه متصور في حقه من وجه وفي حق غيره من وجه فان الحق في الطريق لعامة
المسلمين ويكون حقا للجماعة مباح لكل احد استيفاؤه بشرط السلامة ليعتدل النظر من الجانبين ثم انما يتقيد
بشرط السلامة فيما يمكن التحرز عنه دون ما لا يمكن التحرز عنه لانه لا يستطيع المرء شرعا يعتبر فيه الوسع اذا
عرفنا هذا فنقول التحرز عن الوطئ واخواته في وسع الراكب اذا امعن النظر في ذلك فقيدناه بشرط
السلامة عنه والنفحة بالرجل والذنب فيما لا يمكنه الاحتراز عنه مع السير على الدابة لان مؤخر الدابة ليس
في يده لمنعها بخلاف مقدمها ثم معنى قوله الراكب ضامن اي يضمن الدية وتكون على العاقلة لانه خاطئ
قوله لانه فاعل الدابة اي الراكب قاتل بالدابة فصارت الدابة آلة القتل كالسيف للضارب بالسيف
وهذا لان القتل حصل من الوطئ والوطئ

مضاف الیه الا تری ان السیر مضاف الیه فیقال سار کذا فی الکافی ثم فی قوله لانه متلف وقوله لانه فاعل
اشارة الی انه تجب الکفارة فی هاتین الصورتین لان الکفارة جزاء المباشرة وهذه جنایة تختص بطریق
المباشرة وهذا خلاف السایق والقاید فانه لا تجب الکفارة هناک لانهما مسببان لا تتصل منهما
الی المحل شیء قال المنسوط الرجل جبار ای هدر والمراد نفحة الدابة بالرجل وهی تسیر وهذا لانه
لیس فی وسعه التحرز عنه لان وجه الراکب امام الدابة لا خلفها وهو ان کان مسببا لکنه غیر متعد
لان السیر علی الدابة فی الطریق مباح الکدم العض بمقدم الاسنان نفحت ای ضربت بحد حافرها
کذا فی المغرب فان راثت او بالت الی اخره هذا اذا راثت وهی تسیر وکذا اذا اوقفها لذلک اما اذا
اوقفها لغیر ذلک فعطب انسان بروثها او بولها یضمن وفی قوله لانه لا یمکن التحرز عنه اشارة الی هذا
والسایق ضامن لما اصاب بیدها دون رجلها قال صاحب الهدایة هکذا ذکر القدوری والیه مال النعض
ووجهه ان النفحة بمرای عین السایق فیمکنه التحرز عنه وغاب عن بصر القاید فلا یمکنه التحرز
عنه وقال اکثر الناس ان السایق لا یضمن ایضا وان کان یراها اذ لیس علی رجلها ما یمنعها به فلا یمکنه
التحرز عنه بخلاف الکدم لامکانه کبحها بلجامها واذا قاد قطارا فهو ضامن لما اوطاء ولا بعد لما قد
ذکر قبل هذا القاید ضامن لما اصاب بیدها دون رجلها وهذا یدل علی ان الضمان لا یجب الا بالایطاء لان المراد
منه النفحة وان کان معه سایق فالضمان علیهما هذا اذا کان السایق فی جانب من الابل اما اذا توسطها
واخذ بزمام واحد یضمن ما عطب بما هو خلفه ویضمنان ما تلف بما بین یدیه کذا فی شرح
ابی نصر القطار الابل تقطر علی نسق واحد فصل قوله او یفدیه ای بالارش قوله لانه عبد
ان یکون المستهلک صاحب سبب للجبر لانه لما کان مما یکسا من جهة لا بد ان یکون مما یجبر من جهة تحقق
المعادلة فاذا لم یکن ای فاذا لم یمکن ان یکون العبد المستهلک محلا للجبر وهو ان یتعین للدفع اذ المحال
شروط علی ما عرف وفی بعض النسخ فاذا لم یکن المستهلک صاحب سبب للجبر لعدم الامکان وباقی التقریر
کما مر قوله وثبت للمولی ان تعدیه بیان ان الفداء هو المخلص لا کما زعم البعض قوله کما فی
للورثة فی اعیان الترکة ای اذا کانت الترکة مستغرقة بالدیون فللورثة ولایة قضاء الدیون واستخلاص
من عیان کذا هنا

فان عاد فجنی فحکم الجنایة الثانیة حکم الاولی معناه بعد الفداء ویدل علیه الجملة التی تلیها قوله
لان الجنایتین اجتمعتا فی رقبة واحدة فللمولی ان یتخلص بدفعه ویقول لهما انما لحقنی هذا الشغل
بسبب ملکی لرقبته فانا اتخلص بدفعه فیدفعه بالجنایتین او یفدیه بارشهما وهذا لان تعلق حق ولی
الجنایة الاولی برقبته لا یمنع من تعلق مثلها کما لا یمنع الدین من ثبوت مثله وکما لا یمنع حق المولی من تعلق
حق ولی الجنایة ومعنی قوله علی قدر حقیهما علی قدر ارش جنایتیهما وان اعتقه المولی الی اخره الاصل
ان المخیر بین الامرین اذا فعل ما یدل علی اختیار احدهما او ما یمنع من اختیار احدهما تعین علیه الاخر
ثم الاختیار قد یکون صریحا وقد یکون دلالة وقد یکون ضرورة والاعتاق اختیار دلالة او ضرورة اذا
کان عن علم لانه لما اعتق مع علمه بالجنایة فقد اختار امساکه لنفسه فصار اختیارا للوجه الاخر دلالة
او لانه فوت محل الدفع اختیارا فتعین الوجه الاخر علیه ضرورة واما اذا لم یعلم بالجنایة فیستحیل
ان یوصف بالاختیار لانه لا اختیار بدون العلم قوله الا ان القیمة قامت مقام العبد جواب اشکال
وهو ان یقال المالک لم یصر مختارا وصار کانه لم یعتق فکان ینبغی ان یدفع العبد قال لا یمکن دفع العبد لثبوت
العتق فیه حقیقة فیجب نقضه معنی وذلک بالقیمة لانها قائمة مقام العبد ولا نقول لما قامت القیمة
مقام العبد کان ینبغی ان یخیر کما اذا لم یعتق حقیقة لان التخییر بین الشیء الواحد لا یفید قوله ضمن المولی
الاقل من قیمته ومن ارشها ای ارش الجنایة وانما ضمن الاقل لان الارش ان کان اقل من قیمته فلا حق
لولی الجنایة فی اکثر من ذلک وان کان اکثر من القیمة فلم یتلف المولی بالتدبیر الا الرقبة فعلیه قیمتها قوله
فهو غیر ضامن بالاتفاق لانه زالت یده عنها بغیر اختیاره فصل اعلم ان من بنی حایطا
فی ملکه فهو علی وجهین اما ان بناه مایلا او غیر مایل وان بناه مایلا الی الطریق او الی ملک غیره فهو ضامن
لما تلف به وان لم یطالب بنقضه وان بناه فی ملکه غیر مایل ثم مال الی الطریق فهو مسئلة کتابنا
وتفسیر الاشهاد ان یقول صاحب الحق لصاحب الحایط ان حایطک مایل او یقول ان حایطک مخوف فانقضه
لا یسقط ولا یتلف شیئا ویشهد علی مقالته کذا وجدته بخط الشیخ الامام بدر الدین رحمه الله وهو
مذکور فی الذخیرة ایضا وذکر فی المبسوط الشرط هو المطالبة بالنقض والتقدم الیه دون الاشهاد
وانما ذکر الاشهاد لیتمکن من اثباته عند

انكاره قوله لان هواء الطريق للمسلمين اي ان هواء الطريق كان حقا للمسلمين لعامة المسلمين
فلما مال الحائط وقع الهواء في ملكه بغير صنعه فاذا طولب بالتفريغ صح عليه تفريغه فاذا لم يفرغه
بعدما تمكن منه صار ضامنا كثوب هبت به الريح والقته في حجره فطالبه صاحبه بالرد عليه فلم
يفعل حتى هلك فانه يضمن بخلاف ما قبل الاشهاد لانه لم يطالبه بالتفريغ فهو كالثوب اذا هلك
في حجره قبل ان يطالبه صاحبه بالرد وهذا دليل على اصل المسئلة لا على قوله ويستوي ان يطالبه مالك
لم يوجد الصنع منه مباشرة ولا تسببا بطريق التعدي لان اصل البناء كان في ملكه والميلان ليس من
فعله قوله لانه ممتنع عن التفريغ بمنزلة شاغل مبتدأ لما اختياره وهو متعد في ذلك وهو شرط
التلف فصار كاشراع شيء الى الطريق باختياره وفي قوله فطولب صاحبه اشارة الى ان التقدم الى المرتهن
والمستاجر لا يصح لانه لا يتمكن من نقض الحائط قوله الصدم الدفع ان تضرب الشيء بمثله ومنه قوله
واذا اصطدم الفارسان وهذا اذا كانا حرين في العمد والخطاء فان قيل ينبغي ان تجب على عاقلة اصطدم
كل واحد منهما دية صاحبه لان كل واحد مات بفعله وفعل صاحبه قلنا لان الاصطدام لم يقوم بهما فعل
الصادم صاحبه حقيقة وانما وجد منه تقريب محل الصدم واذا قتل رجل عبدا خطأ الى قوله اصل
المسئلة ان العبد مضمون بالقتل من حيث انه ادمي ام من حيث انه مال مع اتفاقهم لانه يصلح مضمونا بكل
واحد منهما والكلام في الترجيح فعندنا جعله مضمونا من حيث انه ادمي اولى فيكون الواجب بمقابلته
الدية فلا يزاد على عشرة الاف وعند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله جعله مضمونا من حيث انه مال اولى
فيكون الواجب بمقابلة القيمة فيجب بالغة ما بلغت لهما ان هذا ضمان مال لان ادميته ساقطة
ولهذا ظهرت مالكية المولى عليه الاترى ان الضمان يجب للمولى وهو لا يملك العبد الا من حيث انه
مال قلنا ان هذا ضمان نفس لانه ادمي مطلوب في هذا الحكم الكتاب الشرع عليه ويجب القصاص
بقتله فكان الواجب الدية فلا يزاد على ما قدره الشرع فان قيل لا كلام في ان الدية ضمان نفس انما
الكلام في ان الضمان الواجب بمقابلة العبد هل هي دية ام لا قلنا اذا ادى انه هذه الدية وهو الذي
وجب بمقابلة العبد ضمان نفس فلا يزاد على ضمان الحر واذا ثبت ان الدية ضمان نفس وهذا ضمان نفس فيكون
دية والدية لا تزاد على عشرة الاف درهم قوله

قضى عليه بعشرة الاف الا عشرة وهذا الاثر ابن مسعود رضي الله عنه لا يزاد على عشرة الاف و ينقص منه عشرة
دراهم هذا الخبر قوله وذلك ادناه اي ادنى مال له خطر في الشرع وفي بعض الروايات الاخمسة كذا
في المبسوط وكل ما يقدر من دية الحر الى العبد اي كل شيء من الحر فيه الدية يجب في العبد القيمة وكل شيء من الحر
فيه نصف الدية كما في قطع اليد خطأ ففيه من العبد نصف القيمة اذا فوتت بالجناية منفعة مقصودة كالعين
واليد فصل قال المطرزي فرس اغر به غرة وهي بياض في جبهته وغرة المال خياره كالفرس والبعير
النجيب والعبد والامة الفارهة ومنه الحديث وجعل في الجنين غرة عبدا او امة اي قيمتهما اذا عنه
عبدا او امة ثم القياس في الجنين احد الشيئين اما ان لا يجب شيء لانه لم يعرف حياته او يجب كمال الدية لكنا
تركناه بالسنة وهو ما روي حمل ابن مالك انه كان تحته ضرتان فتشاجرتا فضربت احداهما صاحبتها
بعمود مسطح فالقت جنينا ميتا فقضى رسول الله عليه السلام بالغرة على العاقلة الضاربة المسطح
عمود الفسطاط قوله بعمود مسطح ان صحت الرواية فالاضافة للبيان وفي بعض المواضع بعمود
مسطح كلاهما بالتنوين على البدل وفي المصابيح وحمل الغرائب فضربت احداهما الاخرى بمسطح قوله فعليه
غرة نصف عشر الدية يعني نصف عشر دية الرجل او عشر دية المرأة وكل منهما خمسمائة درهم قوله لانا تيقنا بحياته
لانه انفصل حيا فكان نفسا من كل وجه وقتل النفس المؤمنة يوجب كمال الدية قوله لاحتمال موت الجنين
بموت الام اي تمكن الاشتباه فربما كان ذلك بالضربة وربما كان باحتباس نفسه بهلاكها ومع اشتباه السبب
لا يجب الضمان وفي جنين الامة ان كان ذكرا الى الغرة بيانه ان الغرة في الذكر والانثى سواء لان النبي عليه السلام
اوجب الغرة في الجنين ولم يفصل ثم ما يقدر من الدية في الحر يقدر من القيمة في المرقوق لان القيمة فيه كالدية في الحر
ثم في الغرة في الحر خمسمائة في الذكر والانثى فيوجد منه قيمة الذكر لو كان حيا نصف عشر قيمته لان الخمسمائة نصف
عشر دية الذكر ويوجد عشر قيمة الانثى لو كانت حية لان الخمسمائة عشر دية الانثى وصورته لو كان قيمة الجنين الذكر
لو كان حيا عشرة دنانير يجب نصف دينار ولو كان انثى وقيمتها عشرة دنانير ايضا يجب دينار كامل كذا ذكره الشيخ
الامام بدر الدين رحمه الله فان قيل في هذا تفضيل الانثى على الذكر لان عشر قيمته اذا كان انثى اكثر من نصف عشر
قيمته اذا كان ذكرا ولا يجوز تفضيل الانثى على الذكر قلنا كما لا يجوز التفضيل لا يجوز التسوية وجازت
التسوية هنا بالاتفاق

فلذا التفضيل وهذا لان الوجوب باعتبار قطع النشو لا باعتبار صفة المالكية اذ لا مالكية في الجنين
والانثى في معنى النشو تساوي الذكر ولا يكون من الانثى اسرع نشوا كما بعد الانفصال فلهذا اجرينا التفضيل
من الانثى على الذكر كذا قاله شمس الائمة السرخسي رحمه الله ولان النبي عليه السلام اوجب الغرة في جنين الحرة وقومها
بخمسمائة وذلك نصف عشر قيمته لو كان ذكرا وعشر قيمته لو كان انثى وجنين الامة فرع على جنين الحرة فيجب اعتباره
فيؤدي الى ما قلنا ولان هذا في الحقيقة تسوية لما ذكرنا ان القيمة دية في هذا الباب ودية الانثى على النصف
من دية الذكر فصار العشر من هذا مثل نصف العشر من الذكر وكان ينبغي ان لا يستوي الا انا سوينا لان التفضيل
انما يجب عند تفاوت الحال في هذا يتحقق في المنفصل لا في الاجنة لان ذلك بناء على المالكية والنصرة
والشهادات وذلك يكون زائدا في الذكور في المنفصل وفي الاجنة لا وجود لهذه المعاني حتى يتصور به
التفضيل بين وصف من حمية يخشى وهما سواء في ذلك قوله لاحتمال انه لم يكن حيا فان قيل
قد حكم بحيوته حيث وجب ضمان النصف قلنا لم يثبت الحيوة فيه مطلقا الا ترى انه لم يجب كل البدل
الكفارة عرفت في النفوس المطلقة فلا تتعداها قوله ولا يجزئ فيه الاطعام اذا لم يقدر على الصيام
لانه لم يرد به النص فصل قوله ويتخير منهم الولي اي يختار الشبان والفسقة منهم لان تهمة القتل
فيهم اظهر وله ان يختار الصلحاء والمشايخ لانهم لا يتحرزون اكثر مما يتحرز الفسقة كذا في المبسوط قيل حلف
كل واحد بالله ما قتلت ولا يحلف بالله ما قتلنا لجواز انه باشر القتل بنفسه فيجتري على يمينه بالله ما قتلنا
قوله فلا يعتبر حلفهما لان اليمين قول وليس لهما قول صحيح قوله استحلف خمسين رجلا ذكر في بعض
النسخ رجلا حرا ووجه التمسك على هذا ظاهر وفي بعضها لم يذكر الحر ووجهه ان المعتبر في القسامة
النصرة والظاهر ان القائم بحفظ الدار من اهلها البالغون دون المماليك لان هؤلاء اتباع في السكنى
قوله لان الظاهر انه مات حتف انفه وهذا لان القتيل في العرف من فاتت حيوته بسبب باشره حي فلا بد
ان يكون من اثر يستدل به على كونه قتيلا وذلك ان يكون به جراحة او اثر ضرب او خنق واذا كان كذلك يحتاج
الى صيانة دمه عن الهدر اما اذا مات حتف انفه فلا حاجة بنا الى صيانة دمه عن الهدر قوله لان الحل
شرط عرضي اي شرط مقصود بالحفظ ناط به الاغراض لان صيانته انما هي بالحفظ وهذا الاثر من تعاني
ما يضاف اليه الحكم وان تعذرت من اضافة الى السبب

وهذا الشرط مختص بصاحب الدار لان حفظ ملكه واجب عليه فاقيم مقام السبب اي جعل صاحب الدار
بمنزلة المباشر للقتل وجعل القتيل في داره بمنزلة مباشرته القتل بنفسه في حكم القسامة والدية صيانة
للدم عن الهدر بمنزلة حفر البئر وهذا لان الدم على اهل المحلة او على عاقلة
اهل المحلة انما يجب باعتبار ان اهل المحلة هم الذين يقومون بتدبير المحلة فالظاهر ان صدوره منهم لانه قلما
يؤتى بانسان من محلة الى محلة ليقتل فيها فكان عليهم حفظ محلتهم وكذا وجوب الدية عليهم لهذا فاذا
وجد في دار انسان صار صاحب الدار بمنزلة اهل المحلة لان حفظ داره واجب عليه ويحتمل ان يكون
بالعين غير المعجمة اي شرط عارضي لا اصلي اذ القتل يتصور بدون هذا المحل في الجملة بخلاف الشروط
من خروج الحيوة للمقتول وغيرها قوله لانه من حيز الملك ومؤن الملك تجب على المالك ومن الغرم بازاء
الغنم ثم ذكر في المبسوط وغيره قول محمد مع ابي حنيفة رحمه الله وذكر هنا قوله مع ابي يوسف رحمه الله القسم
اليمين في القسامة اسم وضع موضع الاقسام الخطة المكان المختط لبناء دار وغير ذلك قوله تحد
الخطة بارادها ما خطه الامام حين فتح البلدة وقسمها بين الغانمين كذا في المغرب حد مفرج اي مهملا
قوله لانه ليس في يد الامام من كل وجه اي لانه وان كان في يد الامام من حيث القهر والغلبة لكنه ليس
بيده من حيث انه لا يتصرف فيه تصرفا ولا يجب فيه عشر ولا خراج ووجوب المال على غير القاتل بخلاف القياس
فاذا لم يكن في يده من وجه لا يعد للشبهة وان وجد في وسط الفرات قيد بالفرات لانه اذا كان نهرا صغيرا
لقوم معروفين فهو عليهم والصغير ما يستحق به الشفعة والكبير ما لا يستحق فيه الشفعة قوله لانه في يد
اي في يد من يقرب ذلك الموضع لانهم يستقون ويسقون دوابهم فصار المحتبس على جانب الشاطئ
كالملقى على الشاطئ قوله لانه لتعظيم الدماء اي القسامة شرعت لتعظيم الدماء وبدعواه على
واحد بعينه لا يسقط ما وجب لتعظيم الدماء شرعا قوله لانهما يجران الى انفسهما نفعا فان قيل
ان نفع دفع القسامة ليس بشيء لانها قد اندفعت بدعوى الولي على غيرهم فلا يتمكن التهمة في
الشهادة قيل ان اندفاع القسامة وان اضيفت الى دعوى الولي الا ان ذلك غير موكد وقد
تأكد هذا والله اعلم

كتاب المعاقل

المعاقل جمع معقلة كالمكارم جمع مكرمة

وقد يسمى الدية عقلا لانها تعقل الدماء من ان تسفك اى تمسك والعاقلة الذين يعقلون اى يؤدون
العقل وهم عشيرة الرجل واهل ديوانه والاصل فى وجوب الدية على العاقلة قضاء رسول الله عليه
السلام فى حديث حمل ابن مالك ولان الخاطئ معذور وعذره لا يسقط حرمة النفس ولكن يمنع وجوب العقوبة
عليه واوجب الشرع الدية صيانة لنفس المقتول عن الهدر وضم الشرع اليه العاقلة لدفع معنى العقوبة
عنه قوله وكل دية وجبت بنفس القتل هذا احتراز عن الدية التى وجبت بقتل الاب ابنه والدية التى وجبت
بالاقرار والصلح فان هناك القصاص واجب لكنه سقط بحرمة الابوة ثم يجب الدية صيانة للدم
عن الهدر لا بنفس القتل وفى الاقرار والصلح وجبتا لا بالقتل واهل الديوان هم الجيش الذين
كتب اساميهم فى الديوان وقيل الذين يرتزقون على ديوان على حدة والعطاء اسم لما يخرج
للجندى من بيت المال فى السنة مرة او مرتين كذا فى المبسوط قوله وان خرجت العطايا فى اكثر من ثلث
سنين الحكم فيه ان الديوانى الدية يؤخذ من ثلاث عطاياهم فان خرجت ثلاث عطايا فى سنة اعنى
من عطية المستقبلة بعد القضاء يؤخذ كل الدية منها حتى لو اجتمعت فى السنين الماضية قبل القضاء
ثم خرجت بعد القضاء لا يؤخذ منها لان الوجوب بالقضاء وان خرجت فى اكثر من ثلث سنين بان خرجت
ثلث اعطيات فى ست سنين يؤخذ فى ست سنين وان خرجت فى سنتين يؤخذ كل الدية فى سنتين كذا قاله الشيخ
الامام بدر الدين رحمه الله وذكر فى المبسوط فان عجل القوم العطاء فخرجت لهم ثلث اعطية مرة وهى
اعطية استحقوها بعد قضاء القاضى بالدية فالدية تؤخذ من كل من عطية الثلاثة لان محل اداء
الدية هذا فلم يكن فى التاخير فايدة القبيلة بنو اب واحد كذا فى الديوان والمراد منه العشائر
والاقرباء قسط الخراج تقسيطا وظفه عليهم بالقسط العدل قسط جار ومنه واما القاسطون
واقسط عدل ومنه وان خفتم ان لا تقسطوا قوله لا يزاد الواحد على اربعة دراهم ذكره
القدورى وهذا اشارة الى انه يزاد على اربعة من جميع الدية وقد نص محمد رحمه الله على انه لا يزاد
كل واحد من جميع الدية فى ثلاث سنين على ثلث او اربعة فلا يؤخذ من كل واحد فى سنة الا درهم او درهم
وثلث كذا فى الهداية وذكر فى المبسوط وقد ظن بعض اصحابنا ان التقدير بثلاثة دراهم او اربعة يؤخذ
منهم فى كل سنة وذلك غلط فقد فسر هنا فقال

فى بعض الروايات عطايا من الدية كلها اربعة دراهم او ثلاثة قوله لانه اولى بالضمان لانه لم يخف
انعدام المؤاخذة من الجانى المعذور فاذا وجب على كل واحد من العاقلة جزء من الدية مع انه برئ فلان
يجب عليه وهو جان مثل ذلك اولى قوله عليه السلام لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا صورة
العمد ما ذكرنا من قتل الاب ابنه وصورة الصلح ظاهرة فتحققت المغايرة ويتحمل نصف العشر
فصاعدا لما روى ان النبى عليه السلام اوجب ارش الجنين على العاقلة وهو نصف عشر الدية قوله وما
نقص من ذلك فهو فى مال الجانى لان الاصل ان الوجوب عليه فى جميع الاحوال الا انا اوجبنا الكثير على
العاقلة للتحرز عن الاجحاف ولا اجحاف فى القليل وانما ذلك فى الكثير والتقدير الفاصل عرف بالسمع
والقياس فيه احد الشيئين اما ان لا يجب على العاقلة القليل والكثير او يجب عليه القليل والكثير لكنا
تركناه بالسنة ولا تعقل العاقلة جناية العبد هذا اضافة المصدر الى الفاعل وقيل الى المفعول
ويراد به ما دون النفس والاول هو الصحيح وصورته اذا جنى جناية فالمولى هو الذى يلزمه الدفع
او الفداء دون عاقلة المولى كذا فى الاوضح قوله ولا تعقل ما لزم بالصلح او باعتراف الجانى فان قيل
قد ذكر هذه المسئلة فى كتاب الديات فاى فايدة فى الاعادة قلنا هناك ذكر ان كل ارش وجب
بالاقرار والصلح فهو فى مال القاتل وهنا قال ولا تعقل ما لزم بالصلح او باعتراف الجانى فلا تكرار
من حيث الصورة الا انه لما وجب مال القاتل فلا تعقله العاقلة ضرورة لكن ذلك تعرف
ضمنا وهذا قصدا مع ان فيه فائدة لانه ذكر حالة التصديق هنا بقوله الا ان يصدقوه ولم
يذكر ثم قوله لانه يعقل عن الحر فيكون على العاقلة قوله وفيه نظر لاهل اللغة يقال عقلت القتيل
اى اعطيت ديته وعقلت له دم فلان اذا تركت القود للدية وعقلت عن فلان اذا غرمت عنه جنايته
وذلك اذا لزمته دية فاديتها عنه فهذا هو الفرق بين عقلته وعقلت عنه وعقلت له وفى الحديث لا
تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا قال ابو حنيفة رحمه الله هو ان يجنى العبد على حر وقال ابن ابى ليلى هو ان يجنى
الحر على عبد وصوبه الاصمعى وقال لو كان المعنى على ما قال ابو حنيفة رحمه الله لكان الكلام لا تعقل العاقلة
عن عبد ولم يكن لا تعقل عبدا وقال كلمت ابا يوسف القاضى رحمه الله فى ذلك بحضرة الرشيد فلم يفرق
بين عقلته وعقلت عنه حتى فهمته

اى انه ليس يعقل العبد حتى يلزمهم على العاقلة بل يعقل عنه الجنى

كذا في الصحاح هذا وجه القطع ويمكن ان يجاب بان المراد من قوله لا تعقل العاقلة عمدا عن عبد ولا تعقل العاقلة عمدا اذا كان القاتل عبدا ايضا لجناية على الانسان تفضي الى الاشراف على الموت فتفضي الى الوصية ظاهرا

كتاب الوصايا الوصية مشروعة بالكتاب والسنة والاجماع واما القياس فلا ينفي جوازها لانه تمليك عين مضاف الى وقت فلا يصح كما اذا ملك عينا من اعيانه مضافا الى وقت حال حيوته بان قال ملكتك غدا ببدل او بغير بدل فانه لا يصح الا انا جوزناها لحاجة الناس اليها فان الانسان مغرور باملة مقصر في عمله فاذا مرض وخاف الموت يحتاج يريد ان يتدارك بعض ما فرط من امور الاخرة على وجه لو مضى فيه يتحقق مقصده المالي ولو انهضه البرء يصرفه الى المطلب الحالي وفي شرح الوصية ذكر فسر معناه وهي مشتقة من اوصى يوصي وصية وايصا يقال اوصى الى فلان بكذا اي جعله وصيا وذلك موصى اليه واوصى لفلان بكذا اي جعل له من ماله وذلك موصى له وركنها قوله اوصيت بكذا لفلان واوصيت الى فلان وشرطها كون الموصي اهلا للتمليك وحكمها في حق الموصى له ان يملك الموصى به ملكا جديدا كما يملك بالهبة وفي حق الموصي اقامة الموصى له مقام نفسه فيما اوصى قوله الوصية غير واجبة وهي مستحبة نفى بقوله غير واجبة قول من قال انها واجبة على كل احد ممن له يسار ثم اثبت مذهبه بقوله وهي مستحبة ثم في الحديث الذي ذكره دلالة على استحبابها من وجهين احدهما انه قال تصدق عليكم وهذا اللفظ انما يستعمل فيما يكون مشروعا لنا لا علينا والثاني انه قال فضعوها حيث اجبتم فوض الى مشيتنا وذلك ينافي الوجوب يقتضي الاستحباب قوله ولا تجوز الوصية لوارثه اي لمن كان وارثا من الموصي عند الموت والمعتبر كونه وارثا له او غير وارث وقت الموت لا وقت الوصية ولا تجوز للقاتل عامدا كان او خاطيا بعد ان كان مباشرا في حديث سعد فوايد منها ان من حق المريض ان يعاد ومنها انه لا باس للانسان ان يستفتي المفتي في بيته وان لم يات بيت المفتي ومنها ان الوصية بما زاد على الثلث لا تجوز ومنها ان عدم الجواز لحق الورثة ومنها ان المستحب للموصي ان يوصي بما دون الثلث لقوله عليه السلام الثلث والثلث كثير ومنها ان الغني الشاكر افضل من الفقير الصابر ويعرف بالتامل ان شاء الله تعالى تكلف اذا

ابدا كفه للمسالة عال عيلة افتقر وهو عايل وهم عالة ويجوز ان يوصي المسلم للكافر اراد بالكافر الذمي لان الوصية لاهل الحرب باطلة كذا في مبسوط خواهر زاده رحمه الله قوله وانما يعتبر القبول عند تحقق التمليك الا ترى انه لو قال لامراته انت طالق غدا على الف فالقبول والرد فيها يعتبر عند مجي الغد فكذا هنا لا يعتبر القبول والرد قبل الموت وان قبل بعد موته ثبت الملك قبضه او لم يقبضه قوله الا في مسئلة واحدة يعني في ملك المسئلة يملك بدون القبول فان قيل الاستثناء من الاثبات نفي فكان ينبغي ان لا يملك بالقبول قلنا بلى هناك لا يملك بالقبول لانه يملك بدون القبول قوله لان الوصية مثبتة للملك بنفسها لانها عقد تبرع فيتم بالمتبرع كالهبة والصدقة قوله ربما يتحدى له الضرر به فانه لو اوصى له بعبد اعمى او زمن لو ثبت الملك له بدون القبول يتضرر به من حيث لزوم النفقة والكسوة قوله لغرجهم القاضي في هذا اللفظ اشارة الى صحة الوصية لان الاخراج انما يكون بعد الصحة ووجه الصحة ثم الاخراج ان اصل النظر ثابت لقدرة العبد حقيقة وولاية الفاسق على اصلنا وولاية الكافر في الجملة حتى لو اشترى عبدا مسلما ينفذ شراؤه الا انه لا يتم النظر لتوقف ولاية العبد على اجازة المولى والمعاداة الدينية باعثة للكافر على ترك النظر في حق المسلم واتهام الفاسق فيخرجهم القاضي من الوصاية قوله لانهم يتصرفون فيه لان للكبير ان يمنعه لثبوت الولاية عليه او يبيع نصيبه فيمنعه المشتري فيعجز عن الوفاء بحق الوصاية فلا يفيد فايدة قوله للضرورة لان في التاخير فساد الميت وخوف الموت جوعا وعريا لان لهؤلاء ان يمدوا ايديهم هذا يرجع الى تنفيذ الوصية ايضا فان للموصى له ان ياخذ اذا كان يخرج من الثلث كما كان للورثة وللداين ولاية الاخذ كذا في المبسوط قوله لانه اسقاط محض اي انه مما لا احتاج فيه الى الراي لانه اسقاط لا مبادلة قوله وكذا الخصومة في حقوق الميت اي الخصومة مما لا يتحقق اجتماعهما عليه الا ترى ان الوكيلين بالخصومة حالة الحيوة ينفرد احدهما بالخصومة فكذا الوكلاء بعد الوفاة قوله لان الوصية عقد استخلاف الوصية اثبات ولاية بطريق الخلافة بدليل ان الايصا يتم بقوله اوصيت لك مطلقا ولو كان طريقه الانابة لم يصح الا بالتنصيص على ما هو المقصود كما في التوكيل فانه لو قال وكلتك بمالي لا يملك التصرف وهذا لما صح الايصاء

اي من التصرف في الوصية

الا ترى انه لما نص ان لا يتصرف احدهما الا بالآخر كان لكل منهما ان لا يتعلق بكلام الاخر والوكيلين

الا مطلقا عرفنا انه اثبات الولاية بطريق الخلافة والدليل عليه ان اداء ولايتهما بعد زوال الولاية الموصي
وبالنيابة يستدعي قيام ولاية المنوب عنه ويبطل بسقوط ولايته كالوكالة ومنها يقولان انه اثبات ولاية
مثل الوجه الذي ذكرت وانابة وتوكيل من حيث انه يتوقف على قبوله فقولنا للشبهة بالولاية اذا جعل
وصيين في نوع يعم الانواع وللشبهة بالوكالة يتفرد احدهما بالتصرف فصل قوله للتساوي
اي لانهما استويا في سبب الاستحقاق وهو الوصية فيستويان في نفس الاستحقاق قوله لا في الرد ولان
الاستحقاق عندهما يبطل من حيث الاستحقاق لا من حيث الرد فان صاحب الجميع يستحق اكثر مما
يستحقه صاحب الثلث لهما ان الموصي قصد شيئين سلامة ما سمى لكل واحد وتفضيل احدهما على الآخر
ففي احد الحكمين تعذر تحصيل مقصوده عند عدم الاجازة ولا مانع من الحكم الآخر فيجب تحصيله وله
ان الضرب اثر الاستحقاق فاذا ابطل الاستحقاق لم يصادف المحل لان محل نفاذ الوصية الثلث يبطل
الا اثر ايضا بخلاف مواضع الاجماع لانه لم يظهر ان التصرف وقع في غير محله لجواز ان يكثر له المال
وقت الموت فيخرج من الثلث قوله لرد الشرع اراده قوله اذا اوصى بجميع ماله الخ قوله فيقسم
الثلث ارباعا وهذا لانا نحتاج الى عدد له ثلث صحيح واقله ثلاثة فيضرب صاحب الكل بالكل
ثلاثة وصاحب الثلث بثلثه سهم فيقسم ارباعا قوله ثلثه اسهم بالجر على انه بدل من الكل صورة
المحاباة ان يكون له عبدان قيمة احدهما الف ومائة وقيمة الآخر ستمائة واوصى بان يباع احدهما
بمائة درهم ومن الآخر بمائة لفلان الآخر فههنا قد حصلت المحاباة لاحدهما بالف ومن الآخر بخمسمائة وذلك
كله وصية لانه في المرض فان لم يكن له مال غير هذين العبدين ولم تجز الورثة جازت المحاباة بقدر الثلث
فيكون الثلث بينهما اثلاثا يضرب الموصى له بالالف بحسب وصيته وهي الالف والموصى له الآخر بحسب وصيته
وهي خمسمائة فلو كان هذا كسائر الوصايا على قياس قول ابي حنيفة رضي الله عنه وجب ان لا يضرب الموصى له
بالالف باكثر من خمسمائة وستة وستين وثلثي درهم لان عنده الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث
وهذا ثلث ماله وصورة السعاية ان يوصي بعتق عبدين قيمة احدهما الف وقيمة الآخر الفان
ولا مال له غيرهما ولم تجز الورثة الوصية يعتقان من الثلث وثلث المال الف فيوزع عليهما اثلاثا
الثلث للذي قيمته الف ويسعى في الباقي والثلثان

للذي قيمته الفان ويسعى في الباقي وهو الف وثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث درهم فلو كان كسائر
الوصايا وجب ان يسعى الذي قيمته الف في خمسمائة نصف قيمته والذي قيمته الفان في الف وخمسمائة ثلاثة
ارباع قيمته وصورة الدراهم المرسلة ان يوصي لاحدهما بالف ولآخر بالفين وثلث ماله الف
ولم تجز الورثة يكون الثلث بينهما اثلاثا ويضرب كل واحد منهما بجميع وصيته وانما يضرب في هذه
المواضع الثلاثة بجميع وصيته لان الوصية في مخرجها صحيحة لجواز ان يحصل له مال آخر يخرج هذا
القدر من الثلث ولا كذلك فيما اذا اوصى بثلث ماله لانسان ولآخر بجميع ماله لان اللفظ في مخرجها
لم يصح لان ماله لو كثر يدخل فيه تلك الوصية كذا ذكره الشيخ الامام بدر الدين رحمه الله قوله لانها لا
تتعرض للزيادة على الثلث اي ان الموصى له باكثر من الثلث انما لا يضرب باكثر من الثلث لان الوصية وقعت
بغير المشروع عند عدم الاجازة ولا نفاذ لها اصلا وفي هذه الصور انما يضرب فيما زاد على الثلث
لانها لم تقع باطلة لانها ليست بوصية بالنصف ولا باكثر من الثلث لا بطريق المطابقة ولا بطريق
التضمن فالبطلان هناك باعتباره فصل قوله لان الدين اقوى لانها واجبة والوصية
تبرع قوله هكذا كله جائز ذكر في الهداية وفي النسخ فالمراد منه انه وصية في حق الاعتبار
من الثلث لا حقيقة الوصية لانها ايجاب بعد الموت قوله لانها لا يتصور فسخه اي العتق لا يلحقه
الفسخ والمحاباة يلحقها الفسخ وكان ما لا يلحقه الفسخ اولى بالتقديم ولا معتبر بالتقديم في الذكر
لانه لا يوجب التقدم في الثبوت لان زمان النفاذ بعد الموت والكل يتقرر معا والجواب ان هذا
يبطل بالدين فانه مما يلحقه الفسخ ومع هذا تقدم على الوصية لما تعلق بعقد يقتضي الاستحقاق كذلك
المحاباة ومن اوصى بسهم من ماله الخ قوله قال الشيخ الامام خواهرزاده رحمه الله في مبسوطه اي
له اخس سهام الورثة عند ابي حنيفة رحمه الله الا ان يزيد على السدس فحينئذ يعطى له السدس وقال
الجامع الصغير بان له اخس سهام الورثة الا ان يكون اقل من السدس فحينئذ يعطى له السدس فعلى
رواية كتاب الوصايا يجوز النقصان عن السدس ولم يجوز الزيادة على السدس وعلى رواية الجامع
الصغير يجوز الزيادة على السدس ولم يجوز النقصان وقالا بان له اخس سهام الورثة
الا ان يزيد على الثلث فحينئذ يعطى له الثلث

وصورة هذه المسألة رجل مات وترك ابنا وامراة واوصى لرجل بسهم من ماله فعلى قول ابي حنيفة
رحمه الله على رواية الوصايا وهو قولهما يعطى له اخس سهام الورثة وهو نصيب المراة فيزاد اخس
سهام الورثة على الفريضة وذلك ثمانية فيصير تسعة يعطى للموصى له سهم وللمراة الثمن والباقي للابن
لانه صار موصى له بمثل نصيب المراة وعلى رواية الجامع الصغير يعطى له سدس ماله لان السدس
اكثر من اخس سهام الورثة وان مات وترك امراة واخا لاب وام او لاب فاخس سهام الورثة الربع
فعلى رواية الوصايا يعطى له السدس لانه لا يجوز ابو حنيفة رحمه الله الزيادة على السدس على رواية
الوصايا ويجوز النقصان عنه واخس سهام الورثة اكثر من السدس فيعطى له السدس سهم من ستة
اسهم وعلى قولهما يعطى له الربع لان الربع اخس سهام الورثة وانه اقل من الثلث وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله
على رواية الجامع الصغير يعطى له الربع ايضا لانه يجوز الزيادة دون النقصان على هذه الرواية
كذا ذكره في الوصايا في موضعين وذكر فخر الاسلام رحمه الله في الجامع الصغير على خلاف هذا لهما
ان السهم متى اضيف الى التركة يراد به سهم من سهام الورثة عرفا الا انا نعطيه الاقل لتيقنه وهذا في
عرفهم اما في عرفنا السهم كالجزء ابججت فلانا بعثته ليحج الحج قوله لان المطلق ينصرف الى المتعارف
مطلق الوصية ينصرف الى الحجة التي اوجبها الله تعالى وتلك الحجة هي التي وجبت من بلده فوجب ان يؤدى
عنه على الوجه الذي وجب فصل قوله لان التبرع لا يجوز عنهما فان قيل انه نافع لانه يتعرض
الى نفسه في نيل الزلفى ولو لم ينفذ ينفى على غيره قلنا هو يحرز الثواب لترك على
ورثته والمعتبر في النفع والضرر النظر الى وضع التصرفات لا الى ما ينفق بحكم الحال ويجوز
للموصى الرجوع عن الوصية لان القبول متوقف على الموت والايجاب يصح ابطاله كما
في البيع قوله او قال او فعل ما يدل على الرجوع اما الاول فكما اذا قال العبد الذي وصيت لفلان
فهو لفلان كان هذا رجوعا واما الثاني فكما اذا اوصى بثوب ثم قطعه وخاطه او بدار فبنى فيها
والاصل ان كل فعل لو فعله الانسان في ملك غيره سقط حق المالك عن العين فان الموصي
اذا فعله كان رجوعا وكل فعل يوجب زيادة في العين الموصى بها ولا يمكن تسليم العين الا بها فهو رجوع
قوله لانه لم يملكه الموصى له هذا

العقد كانت الدلالة وانما قال وهو تبرع لتثبت الحكم فيه بالطريق الاولى فان في البيع اذا حصل الا
يصح الرجوع لما انه لم يملكه المشتري بغير قبول احد وههنا لما كان تبرعا وبمجرد الايجاب لم يملكه الموصى له
لان يصح الرجوع فيه اولى اذ الرجوع في التبرعات مشروع دون المعاوضات وعن هذا ان يقال ان
الهبة لما جاز الرجوع فيها مع ثبات الملك في الحال لان يصح الرجوع ههنا وهو تبرع لم يملكه في الحال اولى
قوله لان الرجوع عن الشيء لا يتصور مع عدمه بتقديره الرجوع يقتضي سبق الوجود اذ الرجوع عن
الشيء بدون ذلك الشيء محال وجحود الشيء يقتضي سبق عدم ذلك الشيء لان الجحود نفي لاصل العقد فلو كان
الجحود رجوعا لاقتضى ان يكون الوصية موجودة ومعدومة فيما سبق وهو محال اذ بقاء العدم في السابق
من لوازم الجحود والوجود في السابق من لوازم الرجوع فكان بين اللازمين منافاة وتنافي اللازمين يستلزم
تنافي الملزومين فكان بين الجحود والرجوع منافاة ضرورة كونهما ملزومين فلا يكون الجحود رجوعا لان
احد المتنافيين لا يكون مقتضيا للآخر وانما قلنا بان تنافي الملزومين اللازمين يستلزم تنافي الملزومين
لانه لو لم يكن كذلك يلزم احد المحالين وهو اما الجمع بين اللازمين المتنافيين او وجود الملزوم بدون اللازم
وهذا الذي ذكره قول محمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله يكون رجوعا لان الجاحد نفي للوصية في الحال
وفيما مضى والرجوع نفي لها في الحال فاذا نفاها في الحالين اولى ان يكون رجوعا لجار قوله من المجاورة وهي
الملاصقة حقيقة قال عليه السلام لا صلوة لجار المسجد الا في المسجد وهو مفسر بكل من سمع النداء والمراد
بالوصية للجيران تعميمهم في الخير وذلك لا يختص بالقريب دون البعيد فكذا الوصية قوله ومن اوصى لاقربائه
الى آخره قال ابو حنيفة رضي الله عنه اذا اوصى لاقربائه يشترط فيه خمس شرايط كونه ذا رحم وان لا يكون
وارثا واثنين فصاعدا ولا يدخل فيه قرابة الولاد والاقرب فالاقرب واتفقوا على شرط القرابة وان
لا يكون وارثا وانه يعتبر الاثنان ولا يدخل الوالد والولد واختلفوا في شرطين احدهما في المحرمية بالرحم
والاقرب فالاقرب كذا ذكر في المبسوط لفخر الاسلام ومختلف الرواية وذكر في الزيادات ان عندهما اي عنده
يستوي الاقرب والابعد والواحد والجمع والمسلم والكافر والى هذا اشار في الاسرار فحسب ولو اوصى
بذلك لولد عثمان وخالد لان هذا تفريع للاصل المذكور فعنده لما كان العبرة للاقرب فالوصية تكون
لعينه وعندهما بينهما ارباعا لانهما لا يعتبران الاقرب

وذكر في الزيادات البرهانية ولو ترك الموصي ولد ابنوي خير الهما وترك عمين وخالين فالوصية عند
ابي حنيفة رضي الله عنه للعمين وانما شرط تمام الولد كيلا يكون العمان واثنين ولو كان له عم وخالان
فللعم نصف الوصية لانه نصف اهل الجمع والنصف الاخر للخالين وعندهما بينهما بالسوية قوله كل من
ينسب الى اقصى اب له في الاسلام قيل اراد به اول اب اسلم وقيل اراد به اول اب ادرك الاسلام
اسلم اولم يسلم ويظهر التفاوت فيما اذا كان الموصي علويا وقد اوصى لاقربائه فعلى القول الاول
اقصى الاب هو علي رضي الله عنه فلا يدخل في الوصية اولاد عقيل وجعفر وعلى القول الثاني يدخل
لان الاب الاقصى ابو طالب لانه ادرك الاسلام وان لم يسلم الفرق بين الدراهم والثياب ان من حيث
الوا ان في الجنس الواحد يمكن جمع حق احدهم في الواحد ولهذا يجري فيه القسمة جبرا فصار تسمية الجزء من
الجملة وتسمية القدر منه ذلك سواء كالعشر من العشرة اقفزة والقفيز منها وفي مختلف الجنس لا يمكن جمع حق
احدهم في الواحد فلم يكن تسمية الجزء كتسمية القدر فصار الحق في كل واحد على الانفراد فاذا هلك البعض
هلك بما فيها فصل لئلا تتضرر به الورثة من فصل فيه ان الموصى له شريك الوارث وفي تخصيصه
بالعين بخس في حق الورثة لان للعين فضلا على الدين لان الدين ليس بمال في الحال وانما يصير مالا في المآل
فانما يعتدل النظر بما ذكر قوله لاحتمال عدمه هذا واضح للوصية بالجهل وفي الوصية بالحمل مشكل لان الوصية
بثمرة البستان وهي معدومة صحيحة فكان ذلك اشارة الى الوصية بالحمل قوله لتيقننا بوجوده
حيا لفظ الحي غير مذكور في اكثر النسخ ولئن كان فوجهه انه جعل حيا حين العلوق وان كانت الحيوة لا تكون من
الله بعد مضي الاربعينات الثلاث كما ورد في الخبر لما انه يصير حيا والشرع جعله حيا ايضا حتى فرض
له الميراث قوله لان الوصية يسامح فيها بالجهالة ولهذا لا تفسد بالشرط وذكر في بعض النسخ فيه
على تأويل عقد الوصية تقديرا الدليلان باستثناء الحمل يدخل جهالة في المستثنى والمستثنى منه لان الحمل
بمنزلة جزء منها والجهالة في الوصية محتملة ومن اوصى لرجل بجارية صورة المسئلة ما ذكر في الجامع الصغير
رجل له ستمائة درهم وله امة تساوي ثلثمائة ولا مال له غير ذلك فاوصى لرجل بجاريته ثم مات فولدت الجارية
ولدا يساوي ثلثمائة قبل القسمة فللموصى له الجارية وثلث ولدها وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله للموصى له
ثلثا الجارية وثلثا ولدها هكذا ذكر الاختلاف

ان يصير حيا

هنا ومثل هذا الاختلاف مذكور في المبسوط والاسرار وغيرهما وهذا عكس ما ذكر في النافع وشرح
ابي نصر قوله فولدت بعد موت الموصي قبل القسمة اي ولدت بعد موت الموصي قبل القسمة حتى لو
ولدت بعد القسمة فهو للموصى له لانه نماء خالص ملكه لتقرر ملكه فيه بعد القسمة بخلاف ما قبل
القسمة لان الملك لم يتقرر له لان التركة مبقاة قبل القسمة على ملك الميت حتى يقضى به ديونه قوله
لتساويهما اي الولد والام في الوصية دخلا في الوصية كانه اوجب الوصية فيهما فيكون التنفيذ منهما على السواء
قوله لان الام اصل اي الام اصل في الوصية والولد تابع فلو جعلنا الولد شريكا معهما
لانتقض بعض الوصية في الام ولا يجوز نقض الاصل بما هو تابع فوجب تقرير الوصية في الام قوله
لانه يملكه بعقد الاجارة اي المنفعة ما يملك بعقد الاجارة فجاز ان يملك بعقد الوصية بالاولى
لان الوصية اسرع جوازا من سائر العقود فانها جوزت مضافة الى ما بعد الموت ولا يجوز عقد
من العقود مضافا الى ما بعد الموت قوله لانه وصية بالعين في حق المنفعة كما ان الاجارة مع الدار
في حق المنفعة قوله لبطلان حقه في المنفعة الخدمة وهذا لان الموصي اوجب الحق للموصى له ليستوفي
المنافع على حكم ملكه فلو انتقلت الى ورثته استحقها الوارث ابتداء من ملك الموصي ولم يوص له بشيء
فلا يجوز قوله لتناولهم في الارث اي لما نص على لفظ الورثة دل على انه قصد التفضيل لانهم يرثون
على التفضيل وهذا لان الحكم متى اضيف الى اسم مشتق يصير موضع الاشتقاق علة لثبوت الحكم
قوله لان الميت لا يزاحم في الملك لانه ليس باهل للوصية فصار كقوله ثلث مالي لفلان وللجدار والذي
بين الفرق بين المسئلتين انه لو قال ثلث مالي لفلان وسكت كان له كل الثلث ولو قال ثلث مالي بين فلان وسكت
لم يستحق الثلث هذا وهذا لان كلمة بين لا تتصور الا وان يكون مضافا الى اثنين او اكثر الوصية
استخلاف وتمليك مضاف الى وقت الملك الموت فيشترط وجود المال عند الموت لا قبله لان المضاف الى
الشرط كالمرسل عنده فصار كانه قال عند الموت لفلان ثلث مالي يستحق ثلث ما يملكه في تلك الحال
ولا يعتبر ما قبله لما كانت الوصية اخت الميراث ناسب ايراد كتاب الفرائض عقيبها

كتاب الفرائض

الفرائض جمع فريضة
وهي السهم المقدر نحو النصف والثلث

ولهذا سمي اصحاب السهام المقدرة اصحاب الفرايض ومن قال بانه سمي فرايض لان تعلمه فرض فقد ابعد
لانه ما نظر الى وضع الكلمة ومفهومها في اللغة لا يفهم منه ذلك ولو سمي فرايض لان تعلمه فرض فالصلوة احق
بهذا الاسم ثم تعلم هذا العلم محثوث عليه مع انه فرض كفاية لان العلم بالعدل وايصال الحق
الى المستحق والامتناع عن اخذ مال الغير واجب وقد جاءت من اخبار محرضة على تعلمه فمن مشاهيرها
ما روي عن النبي عليه السلام انه قال تعلموا القران وعلموها الناس وتعلموا الفرايض وعلموها الناس
فاني امرء مقبوض وسيقبض هذا العلم من بعدي وقد كان الزهد اكد لي اصحاب رسول الله عليه السلام
اذا اجتمعوا في علم الفرايض وصرحوا على ذلك حتى قال عليه السلام اقراكم لكتاب الله تعالى ابي بن كعب
وافضلكم علي وافرضكم زيد واعلمكم بالحلال والحرام معاذ بن جبل ثم من الاسباب التي يتوارث بها
شيئان نسب وسبب فالسبب نوعان زوجية وولاء والميراث بالزوجية نوعان ميراثه منها
وميراثها منه والولاء نوعان ولاء عتاقة وولاء موالاة وفي ولاء الموالاة يتوارثان من الجانبين
وفي ولاء العتاقة لا ارث للاسفل من الاعلى انما يرث الاعلى من الاسفل واهل الميراث على نوعين مجمع
على توريثه ومختلف في توريثه والمختلف فيه على ضربين اختلافا في كونه وارثا واختلافا في قدر ميراثه في
ومن الاخ والعم سواء ولان من اصناف الثلثة والمراد من ابن الاخ وابن العم من لاب وام او لاب لان ابن الاخ
لام وابن العم لام من جملة ذوي الارحام وفي توريثهم خلاف الشافعي رحمه الله والمراد من الجدة الصحيحة
هي التي لا يدخل في نسبتها الى الميت جد فاسد ومولاة النعمة اي المعتقة فان مولى الموالاة مختلف في
توريثه المملوك لا يورث لانه لا يملك شيئا وما يحصل له يكون لمولاه فلو ورثناه حصل ذلك لمولاه ولا قرابة
بين المولى والميت وهذا معنى قوله لانه لا ملك له ويدخل تحته المملوك المدبر وام الولد والمكاتب وولد ام
الولد اذا لم يكن من السيد ومعتق البعض عند ابي حنيفة رحمه الله والقاتل وهذا اذا كان القتل حراما بطريق
المباشرة لان حرمان الارث عقوبة فلا تتعلق الا بالحرام حتى لو قتله بحق او كان القاتل غير موصوف
فعله بالحرمة كالصبي او كان تسبيبا فلا يحرم عن الميراث وهذا لان الادلة الناطقة بالتوريث لا
تفصل بين القاتل وغيره الا ان الحرمان ثبت في القاتل بغرض فيقتصر عليه وصاحب البقرة مما ذكره
الله تعالى في قوله واذ قتلتم نفسا الاية وقصته ما روي

انه كان في بني اسرائيل رجل موسر اسمه عاميل قتل ولم يعرف قاتله وكان بين سبطين من بني اسرائيل عداوة
فتنازعوا في قتله فامرهم الله تعالى ان تذبحوا بقرة ويضربوا بلسانها على قبر عاميل فلما ضربوا
احياه الله تعالى واوداجه تشخب دما وقال قتلني فلان وفلان لابني عمه ثم سقط ميتا فاخذا
وقتلا ولم يورث قاتل بعد ذلك قوله لانه لا ملة له الوراثة مختصة بمنزلة ملة ودين لان من
سواهم كالبهايم واهل الملل يعني ملة الاسلام والكفر اما الكافرون فان اختلفت مللهم يتوارثوا
لان من اصل في الكفر مع انكار نبوة نبينا محمد صلى الله عليه وسلم وما يراد بانهم كالمذاهب المختلفة
وقد استدل في شرح التاويلات بقوله تعالى الذين كفروا بعضهم اولياء بعض على ان الكفر كله
ملة واحدة قوله وان كانت واحدة اي ان كانت البنت او المولودة منفردة قوله لانها انثت
الميت فدخلت تحت قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين فان كن نساء فوق اثنتين
اي فان كانت البنات او المولودات نساء خلصا ليس معهن رجل وكان ابن عباس رضي الله عنهما يقول
للبنتين النصف بظاهر الاية ونحن نقول الله تعالى جعل للذكر مثل حظ الانثيين وادنى من الاختلاط
ان يجتمع ابن وابنة وللابن ههنا الثلثان بالاتفاق فعرفنا ان حظ الانثيين الثلثان ولما صار
نصف البنتين معلوما بهذه الاشارة لم يذكر الله تعالى نصيب البنتين نصا وذكر ما فوق الانثيين
رجما بالميت من الاختين فاوجبوا لهما ما اوجب الله للاختين ولم يروا ان يقصروا بهما عن حظ من مع
التعدد رجما منهما وقيل ان البنت لما وجب مع اخيها الثلث كان الاحرى ان يجب لها الثلث اذا كانت
مع اخت مثلها ويكون لاختها معها مثل ما كان يجب لها ايضا مع اخيها لو انفردت معه فوجب لهما الثلثان
قوله تعالى فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث فهذه الاية تدل بظاهره على اشتراط عدم الولد
لاستحقاق ثلث جميع المال وروي ان ابن عباس رضي الله عنهما لقي زيدا فقال انشدك بالله هل تجد
في كتاب الله تعالى ثلث ما بقي فقال لا ولكن قلت ذلك برأي فقال كتاب الله احق ان يوخذ به ولنا
قوله تعالى فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث معناه فلامه ثلث ما ورثه ابواه اذ لو لم يحمل على
هذا لصار قوله تعالى وورثه ابواه فضلا خاليا عن الفايدة وقد كان يحصل البيان بقوله فان
لم يكن له ولد فلامه الثلث واذا جعل لها ثلث ميراث الابوين

وتمامه ان النصف صح

وميراث الابوين ما بقي بعد نصيب الزوج والزوجة وصححه انه علة ايجاب الثلث لها بشرطين
احدهما عدم الولد والاخر ان يكون الوارث ابوين فقط لان قوله فان لم يكن له شرط وقوله وورثه ابواه
عطف عليه والمعطوف على الشرط شرط والمعلق بشرطين كما ينعدم بانعدامهما ينعدم بانعدام احدهما فبهذا
تبين ان ثلث جميع التركة لها غير منصوص في هذه الحالة قوله ويفرض لها في مسئلتين زوج وابوان اي هما
زوج وابوان وقد صرح به ابو النصر في شرحه قوله تعالى وان كان رجل يورث كلالة وان كان رجل
يعني الميت ويورث من ورث اي يورث منه وهو صفة لرجل وكلالة خبر كان اي وان كان يورث منه كلالة
او يجعل يورث خبر كان وكلالة حال من الضمير في يورث والكلالة تطلق على ثلثة على من لم يخلف ولدا
ولا والدا وعلى من ليس بولد ولا والد من المخلفين وعلى القرابة من غير جهة الولد والوالد والكلالة
في الاصل مصدر بمعنى الكلال وهو ذهاب القوة من الاعياء فاستعيرت للقرابة من غير جهة الوالد والولد
لانها بالاضافة الى قرابتهما كالة ضعيفة وقيل انما استدل على ان الكلالة ههنا الاخوة لام خاصة
بما ذكر في اخر السورة من ان للاخت النصف وان للاخوة كل المال فعلم ههنا لما جعل للواحد السدس
وللاثنين فصاعدا الثلث على معنى انه يعم الاخوة لام والا فالكلالة عامة لمن عدا الولد والوالد
من سائر الاخوة قوله تعالى فهم شركاء في الثلث الشركة تقتضي المساواة الا ترى انه لو قال لاخر انت شريكي
في هذا المال كان بينهما نصفان وكذا لو قال اشركتك في هذا قوله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس
الضمير في ابويه للميت ولكل واحد منهما بدل من ابويه بتكرير العامل وفائدة هذا البدل انه لو قيل
ولابويه السدس لكان ظاهره اشتراكهما فيه ولو قيل لابويه السدسان لاوهم قسمة السدسين عليهما على
التسوية وعلى خلافها قوله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس الاخوة يحجبون الام عن الثلث وان
كانوا لا يرثون مع الاب فيكون لها السدس وللاب خمسة اسداس والاخوة يتناول الاثنين فصاعدا
حتى يستوي في الحجب الاثنان فصاعدا قوله نصيب الجدات لا يزاد على السدس وان كثرن لما روي ان ابا بكر
رضي الله عنه اعطى الجدتين السدس قوله تكملة للثلثين قال صلى الله عليه وسلم للبنت النصف ولابنة
الابن السدس تكملة للثلثين وهذا الحديث معروف خرجه الحاكم في ابنة الابن سياقة وفي الاخت لاب مع الاخت
لاب وام مثله والله اعلم فصل

قوله لانه اصلها في قرابتهم من الميت قال في الفرائض كل من يدلي الى الميت بشخص لا يرث مع وجود
ذلك الشخص سوى اولاد الام فانهم يرثون معها لانعدام استحقاقها جميع التركة قوله لا يستحق
بالبنتية وليس لهن الا الثلثان اي استحقاق بنات الابن باعتبار البنتية وليس للبنات حظ
الا الثلثان فاذا استوفت البنات الصلبيات لم يبق لبنات الابن شيء قوله الا ان يكون بازائهن او
اسفل منهن ابن فيعصبهن صورته مات وترك ابنتين وابنة ابن وابن ابن فللبنتين الثلثان
والباقي من اولاد الابن للذكر مثل حظ الانثيين قوله او اسفل منهن بان اجتمع مع ابنتي
الصلب بنت ابن وابن ابن ابن فالباقي بينهما للذكر مثل حظ الانثيين قوله يوصيكم الله يعهد اليكم
ويامركم في اولادكم في شان اولادكم ميراثهم بما هو العدل والمصلحة وهذا اجمال تفصيله للذكر مثل
حظ الانثيين قوله وان كانوا اخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين هذا احتراز عن الاخوة
والاخوات لام لان فيهم قوله تعالى وله اخ او اخت فلكل واحد منهما السدس فان كانوا اكثر من ذلك
فهم شركاء في الثلث فصل العصبة كل من ياخذ ما ابقته الفرائض وعند الانفراد يحرز
جميع المال ويشترط في العصبة ان يدلي الى الميت بالذكور لان القرب بالنسب انما هو بالذكور ثم ثبت باشارة
النص ان الابن يحرز جميع المال لان الله تعالى قال للذكر مثل حظ الانثيين ثم جعل للبنت الواحدة النصف
ثبت ان للذكر ضعف هذا وضعف النصف الجميع وثبت ذلك ايضا استدلالا باية الاخوة فانه قال
وهو يرثها ان لم يكن لها ولد اي يرثها جميع المال واذا ثبت ان للاخ جميع المال ثبت للابن دلالة
وانما كان الابن اقرب من الاب لانهما استويا في الجزئية وفي انعدام الواسطة لان جزئية الابن اكثر
وجودا فكان فاضلا على الاب وقوله ولهذا كان ابن الابن اقرب من الاب ولان الابن فرع من الميت والاب فرع
عنه الميت فهو اصله والاصل لا يصير مذكورا بذكر الفرع فان الابناء والاحفاد تصير مذكورة في الشرع
بذكر الاصل والاصل لا يصير مذكورة بذكر الابناء والاحفاد والقرب باعتبار الاتصال فاذا تبين ان اتصال
الفرع بالاصل اظهر عرفنا ان الفرع الى الاصل اقرب قوله الاخ اقرب اليه من العم لان الاخ ولد ابيه
والعم ولد جده واذا اردت معرفة القرب الفرع فاعتبر كل فرع باصله واتصال الاخ بواسطة وحدة
واتصال العم به بواسطتين عرفنا ان الاخ

اقرب كذا في المبسوط قوله ولا واسطة بينهما اي لا واسطة بين الاب والميت حقيقة وبين الولد
والميت حكما لانه قائم مقام الابن قوله يتوسط اي الاخوة والاب اقرب منهم لانه لا واسطة بين
الاب والميت وبين الاخ والميت واسطة قوله فلاولى رجل ذكر اي فلاقرب ويدل عليه رواية
لغيري فلاقرب وقوله رجل ذكر للتوكيد كقوله نفخة واحدة فيوس قنوط وفيه فائدة وهو ان الصبي
كالبالغ في التعصيب قوله بالنص اراد به قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين
واسم الولد يتناول ولد الصلب وولد الابن فان قيل كيف يحمل اللفظ على الحقيقة والمجاز قيل
انما يمتنع ان يحمل عليهما في حالة واحدة وان يشترك بين ولد الصلب وولد الابن اما اذا حملنا اللفظ
على اولاد الصلب عند وجودهم وعلى عموم الولد ولد الابن عند عدم ولد الصلب فلا امتناع كذا في
شرح ابي نصر واراد بالاخوة ما سوى اولاد الام قوله ومن عداهم من العصبات الى اخره هذا
كالعم والعمة المال كله للعم دون العمة وذلك لقوله عليه السلام فلاولى رجل ذكر وقد خص منه الابن
وابن الابن ومن اراده بالنص فبقي الباقي تحت الاثر وهذا لانه جعل جميع ما فضل من الفرايض
لاولى رجل فكرمنه ذكر بكلمة ما وهي توجب العموم فلا يبقى لغيره شيء قوله وان مات ولم يترك
وارثا اي وارثا هو عصبة لما روي ان ابنة حمزة اعتقت عبدا ثم مات العبد وترك ابنة فجعل رسول
الله صلى الله عليه وسلم نصف ماله لابنته والباقي لابنة حمزة فهو نص على ان مولى العتاقة مقدم على الرد
والدليل على ان الرد مقدم على ذوي الارحام والمقدم على المقدم مقدم وهذا ابين ان معنى قوله لم
يترك وارثا اي لم يترك وارثا هو عصبة وقد اشار الى ذلك بقوله كنت انت عصبته ولم يقل كنت انت
وارثه ومن ترك ابني عم احدهما اخ لام وصورته اخوان تزوج الاكبر منهما امراة وولد ابن
فمات الاكبر فتزوجها الاصغر وولدت منها ابن ثم مات الاصغر وله ابن من امراة اخرى ثم مات ابن الاكبر
فقد ترك ابني عم احدهما اخوه لام كذا في المبسوط كان عمر رضي الله عنه يقول بنفي التشريك ثم رجع الى
التشريك حين سالت الاخوة لاب وام عن هذه المسئلة فانه نفى التشريك فقالوا هب ان ابانا كان حمارا
السنا من ام واحدة فقال عمر رضي الله عنه صدقتم ورجع الى القول بالتشريك فلذلك سمي مشركة
وحمارية كذا في المبسوط عن عمر وعثمان

رضي الله عنهما انهما قالا بنفي التشريك ثم رجعا عن ذلك وافتيا بالتشريك فكان قوله في الكتاب وهو
احد قولي لعمر وعثمان اي القول المرجوع عنه قوله فصل في تخريج مسائل الرد اذا كانت الورثة
جمعا ممن يرد عليهم ان يطرح السهم الزايد ويقسم الباقي على قدر سهامهم مثل ان مات عن ام وبنت
فللام سهم من ستة وللبنت ثلاثة اطرح الزايد واقسم المال على اربعة فان كان في الورثة من لا يرد عليه
اعطه فرضه من اقل حساب يخرج منه فرضه ثم انظر الى الباقي ان كان يستقيم عليهم اقسم بينهم وان كان
لا يستقيم عليهم فاطلب حسابا يستقيم عليهم واجعل كانه ليس في الورثة سواهم ثم اضربه في المسئلة
الاولى مما احتج فمنه تخرج المسئلة مثاله ترك زوجا وبنتا واما فللزوج الربع اجعل اصل
المسئلة من اربعة للزوج سهم بقي ثلاثة بين الام والبنت لا يستقيم على اربعة فاضرب مخرج الرد وهو
اربعة في اصل الفريضة وهو اربعة فكذلك ستة عشر للزوج سهم في اربعة والباقي اثنى عشر على اربعة
للام ثلاثة وللبنت تسعة الكفر كله ملة واحدة لان الله تعالى جعل الدين بين الحق والباطل فقال
لكم دينكم ولي دين وجعل الناس فريقين فريقا في الجنة وفريقا في السعير وهم الكفار باجمعهم وقد مر قبل
هذا قوله لانه لما يعرف تاريخهم فكانهم ماتوا معا والدليل ان الصحابة رضي الله عنهم لم يورثوا
من اهل الردة ونساءهم لما لم يعلموا تاريخ ما بين موتهم وحكموا بوقوع ذلك جميعا معا فصل
وارثها هذا جواب المسئلة وتفسيره مجوسي تزوج امه فولدت له بنتا ثم مات المجوسي عن ام هي زوجته
وعن ابنة هي اخته لامه فلا ترث الام بالزوجية شيئا لان المجوس لا يرث بالانكحة الفاسدة
ولا الابنة بالاختية لام لان الاخت لا ترث مع البنت ولكن للام باعتبار الامومية وللابنة النصف
والباقي للعصبة فان لم يكن له عصبة فالباقي يرد عليهما ارباعا مجوسي تزوج بابنته فولدت له بنتين
فمات المجوسي ثم ماتت احدى البنتين فانما ماتت عن ام هي اخت لاب وعن اخت لاب وام ايضا للام
السدس بالجدية بالامية وللاخت لاب وام النصف وللام السدس بالاختية لاب لانا لما اعتبرنا الاختية
لاب التي وجدت في الام لاستحقاق السدس بها صار ذلك كالموجود في شخص اخر فانما تركت اختين
ومما يحجبان الام من الثلث الى السدس وعصبة ولد الزنا الى اخره صورته اذا ماتت وتركت الام
ومولى امها فان لها الثلث والباقي للمولى من مات

وترك حبلا الى الغرة اعلم ان الحمل من حملة الورثة اذا علم وجوده في البطن عند موت المورث وانفصل
حيا وانما يعلم وجوده في البطن اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر واما اذا ولدت لاكثر من ستة اشهر بعد موت
المورث فلا ميراث له اذا كان النكاح قائما بين الزوجين وان كانت معتدة فحينئذ اذا جاءت به
لاقل من سنتين منذ وقعت الفرقة بموت او طلاق فهو من حملة الورثة وانما شرطنا وجوده في البطن عند
موت المورث لان الوراثة خلافة والمعدوم لا يصلح لذلك فان قيل الخلافة لا تتحقق الا باعتبار
صفة الحيوة وانتم لا تعتبرون ذلك بل تقولون وان كان نطفة في الرحم عند موت المورث انه من حملة الورثة
قلنا نعم ولكن النطفة في الرحم ما لم تفسد فهي معدة للحيوة لتكون منها شخص حي فيعطى لها حكم
الحيوة باعتبار المآل كما يعطى للبيض حكم الصيد في حق وجوب الجزاء على المحرم اذا كسره وان لم يكن فيه معنى
الصيدية ولهذا قلنا بان اعتاق ما في البطن صحيح وكذا الوصية به والوصية له ثم معنى قوله وقف
ماله اي لا يقسم بين الورثة حتى تولد فيظهر انه ماذا يستحق وذكر في شرح ابي نصر ان طلب الورثة حقوقهم
دفع الى كل واحد منهم المتيقن عند ابي حنيفة رضي الله عنه وفيه روايات اخر روى
ابن المبارك عن ابي حنيفة انه يوقف للحمل ميراث اربعة بنين وعن محمد انه يوقف ميراث ابنين وعن
ابي يوسف ميراث ابن واحد وهو الاصح وعليه الفتوى كذا في المبسوط قال المطرزي وقفه حبسه
ووقف بنفسه متعدي ولا يتعدى ومنه وقف ارضه ولا يقال اوقفه الا في لغة ردية
وقيل وقفه فيما يحبس باليد واوقفه فيما لا يحبس بها وهذه في الولاية في المال اي بالتصرف
والتصرف اي بالتزويج فولاية التزويج للجد والتصرف في المال للجد خلاف الاخوة وتفسير المقاسمة ان يجعل الجد في
القسمة كاحد الاخوة وهذا لان الثلث للام اذا ترك جدا مع الاخوة والاخوات ففي هذه الصورة
السدس للام ومن الاصل ان يكون للذكر مثل حظ الانثيين فينبغي ان يكون نصيبه من الثلث في هذه الحالة
نظرا الى الدليل او يقال الثلث للاب في مسئلة زوج وابوين فان للاب ثلث جميع المال هنا ولا ينقص من
الثلث في حال وكذا الجد لا ينقص من الثلث لانه قائم مقام الاب كذا قاله شيخنا رضي الله عنه واستحسن المتاخرون
في مسائل الجد الصلح في مواضع الخلاف قالوا اذا كنا نفتي بالصلح في تضمين اجير المشترك للاختلاف
الصحابة رضي الله عنهم فالاختلاف هنا اظهر فالفتوى

فيه بالصلح اولى ولا تحجب الجدة امه اعلم ان هذا وقع على خلاف ظاهر الرواية فقد ذكر في المختصر
وشرح ابي نصر وتحجب الجدة امه ولا ترث ام الاب بسهم اي انه ليس لها سهم مقدر كما يكون لاصحاب
الفرايض كما للجدة السدس وانما هي من ذوي الارحام وورثتهم عند عدم ذوي السهم والعصبة وهم
كالعصبة في الميراث فصل ذو الرحم كل قريب ليس بذي سهم ولا عصبة والمراد من ذي السهم
وراء الزوج والزوجة وهم عشرة اي من حيث الاجمال وهم ولد البنت يدخل فيه ولد ابن وولد
وولد بنت الاخ اي لاب وام او لاب او لام ذكر بعد هذا وولد الاخ من الام ثم ولد الابوين اي
اولاد الاخوات فالمعتبر القرب وذلك مثل بنت بنت وبنت بنت بنت المال لبنت البنت وان
تساويا فالمعتبر قوة القرابة حتى ان من كان لاب وام اولى ممن كان لاب او ليهم من ادلى بوارث
مثل بنت بنت وبنت بنت ابن المال لبنت بنت الابن لانها اسبق الى الوارث وابن الاخ لام
اولى من ولد الاخ هذا قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما ولد الاخ ولد الاخت اولى والمراد من الاخ الذي
لام او لاب من الاخ لاب وام او لاب وولد الاخت مطلقا والمعتق اولى من ذوي الارحام لقوله
عليه السلام كنت انت عصبته جعله عصبة والعصبة مقدمة على ذوي الارحام ولان تعالى انما جعله
عصبة عند عدم الوارث بقوله وان مات ولم يترك وارثا لان المراد من الوارث هنا العصبة كما مر
فان ترك جدا ومولاه الى الغرة هذا الاختلاف فرع اختلافهم في ميراث الجد فعنده لما كان هو اولى
من الاخ كذلك يكون احق بالولاء وعندهما لما كان هو كاحد الاخوة يشتركان في ميراث الولاء وهذا معنى
قوله كما في تركة الميت باب حساب الفرايض اذا كان
في المسئلة نصف او نصف وما بقي نحو ما اذا ماتت وتركت زوجا واخا لاب وام وان كان ثلثا وما بقي
نحو الام والاخ لاب وام وان كان الثلث نحو السدس مع الاخ لاب وام واذا كان مع الربع نصفا
نحو الثمن مع الزوج والثمن مع النصف كالمراة والبنت والسدس مع النصف كالام مع البنت واعتبر
الباقي مثال العول الى سبعة امراة ماتت وتركت زوجا واختين لاب وام مثال العول الى ثمانية زد
على ذلك اما مثال العول الى تسعة زد على ذلك اخا لام مثال العول الى عشرة زد على ذلك اخا اخر لام
واذا كان مع الربع سدس كما اذا ترك امراة واخا لام

وكذلك الربع مع الثلث نحو المراة مع الام وهي تعول الى ثلثة عشر كما اذا ترك امراة واختين لاب وام الى خمسة
عشر زد على ذلك اخا لام والى سبعة عشر زد على ذلك اخا اخر لام اذا كان مع الثمن سدس نحو المراة وبنتان
وسهام فاصلها من اربعة وعشرين وتعول عولا واحدا الى سبعة وعشرين كما اذا ترك بنتين وابوين مع امراة
وهي المسلة المنبرية التي سيل عنها علي رضي الله عنه في خطبته فقال على الفور عاد ثمنها تسعا فوجه
لان الثمن اذا اضيف مخرج الثلث الى اخره مخرج الثمن ثمانية ومخرج الثلث ثلاثة فاذا ضربت الثلاثة
في الثمانية تصير اربعة وعشرين فوجه اوفى وفقه من مخرج السدس مخرج السدس ستة وللستة مع الثمانية
موافقة بالنصف فاذا ضربت نصف الستة في الثمانية تصير اربعة وعشرين فصل فوجه فان
لم تنقسم سهام فريقين او اكثر نحو مثل زوجتين وثلث جدات وخمسة اخوة للزوجتين الربع والجدات
السدس والباقي للاخوة اصل المسلة من اثني عشر للزوجتين ثلاثة اسهم لا تستقيم عليهما ولا توافق
وللجدات سهمان لا تستقيم على ثلاثة ولا توافق وللاخوة سبعة اسهم لا تستقيم عليهم ولا توافق فتضرب
عدد الزوجات وهو اثنان في عدد الجدات تكون ستة ثم تضرب ذلك في عدد الاخوة تكون ثلاثين ثم تضرب
ذلك في عدد سهام اصل المسلة تكون ثلثمائة وستين ومنه تصح المسلة فوجه وان تساوت الاعداد
الى اخره اصل المسلة من اربعة للمرتين سهم لا تستقيم عليهما وللاخوين ثلاثة لا تستقيم عليهما وعدد الزوجات
مساو لعدد الاخوة فضربت احدهما في اصل المسلة تكون ثمانية ومنها تصح للزوجتين سهمان وللاخوين
ستة فوجه فان كان احد العددين جزءا من الاخر الى اخره اصل المسلة من اربعة للزوجات
سهم وللاخوين ثلاثة والاثنان جزء من الاربعة فاضرب اربعة في اصل المسلة تكون ستة عشر للنسوة
اربعة وللاخوين اثنا عشر فاذا صحت المسلة فاضرب سهام كل وارث الى اخره مثاله اربع نسوة واخت
لاب وستة اعمام والتركة ستون دينارا فالمسلة تصح من ثمانية واربعين للنسوة اثنا عشر سهما وللاخت
اربعة وعشرون وللاعمام اثنا عشر فان اردت معرفة نصيب النسوة من التركة ضربت سهامهن وهو
اثنا عشر سهما في التركة وهو ستون تكون سبعمائة وعشرين ثم قسمت ذلك على الفريضة وهي ثمانية واربعين
تخرج خمسة عشر وهي نصيبهن من الدنانير وان اردت معرفة نصيب الاخت ضربت سهامها وهي
اربعة وعشرون في التركة تكون الفا واربعمائة واربعين

٢٩٧

ثم تقسم ذلك على سهام الفريضة وهي ثمانية واربعون تخرج ثلثون وهو نصيبها من الدنانير وعلى هذا
تخرج نصيب الاعمام فوجه فقد صحت المسلتان مما صحت الاولى منه مثال ذلك زوجة واخت من
اب وخمسة اعمام للزوجة الربع وللاخت النصف والباقي للاعمام اصل المسلة من اربعة للزوجة
سهم وللاخت سهمان وللاعمام سهم لا تستقيم على عددهم فضربت عددهم وهو خمسة في اصل المسلة وهو
اربعة تكون عشرين ومنه تصح المسلة للزوجة خمسة اسهم وللاخت عشرة ولكل عم سهم لم تقسم التركة
حتى ماتت الزوجة وتركت خمسة اخوة كانت مسلتها من خمسة وقد ماتت عن خمسة اسهم وذلك
تستقيم على ورثتها فقد صحت المسلتان من عشرين وان لم تستقم نصيب ما اصاب للميت الثاني على ورثته
مثاله زوجة واخت لاب وثلاثة اعمام اصل المسلة من اربعة وتصح من اثني عشر لم تقسم التركة حتى ماتت
الزوجة وتركت خمسة اخوة فمسلتها من خمسة وقد ماتت عن ثلاثة اسهم وذلك لا تستقيم على خمسة ولا
يوافق فتضرب المسلة الثانية وهي خمسة في المسلة الاولى وهي اثنا عشر تكون ستين ومنه تصح المسلتان
كل من له شيء من المسلة الاولى مضروب في المسلة الثانية ومن له شيء في المسلة الثانية مضروب له فيما ماتت عنه
فمنه كان للاخت الميت من المسلة الاولى ستة اسهم مضروبة لها في المسلة الثانية وهي خمسة تكون ثلاثين
وهو نصيبها وكان للاعمام الميت من المسلة الاولى ثلاثة اسهم مضروبة في المسلة الثانية تكون خمسة
عشر وهو نصيبهم لكل واحد من اخوة الميت الثاني من المسلة الثانية سهم مضروب له فيما ماتت عنه
وهو ثلاثة تكون وهو نصيبه فان كانت سهام الورثة الميت الثاني موافق لمسلته فاضرب وفق المسلة
الثانية الى اخره مثاله زوجة واخت لاب وخمسة اعمام اصل المسلة من اربعة وتصح من عشرين لم تقسم
التركة حتى ماتت الاخت وتركت زوجا واما وبنتا وعما فمسلتها من اثني عشر وقد ماتت عن عشرة اسهم
وذلك لا تستقيم على مسلتها لكن توافقها بالانصاف فضرب نصف المسلة الثانية وهي ستة في جميع
المسلة الاولى وهو عشرون تكون مائة وعشرين ومنه تصح المسلتان كان لزوجة الميت الاول
من المسلة الاولى خمسة اسهم مضروبة لها في وفق الثانية وهي ستة تكون ثلاثين فهو نصيبها وكان للاعمام
الميت من المسلة الاولى خمسة اسهم مضروبة في ستة تكون ثلاثين لكل واحد ستة وللزوج الميت الثاني
من المسلة الثانية ثلاثة اسهم مضروبة لها في وفق

ساهامات عنه حسبه له وهي خمسة يكون خمسة عشر وهو نصيبه ولابنه الميت الثاني من المسئلة الثانية ستة اسهم
مضروبة لها في خمسة يكون بلاثين وهو نصيبها ولعم الميت الثاني من المسئلة الثانية بلاثة اسهم مضروبة
له في خمسة يكون خمسة عشر وهو نصيبه واذا صححت مسئلة المناسخة واردت معرفة ما يصيب كل واحد
الى الخرة مثاله المسئلة المتقدمة وتصح من مائة وعشرين فاذا اقسمنا ذلك على ثمانية واربعين خرج من القسمة
اثنان ونصف وهو حبة فاذا اردت معرفة نصيب زوجة الاول وهو ثلاثون اخذت لكل اثنين ونصف حبة
يكون لها اثني اثنا عشر حبة وقدره من الاسهم دانق ونصف وللاعمام ايضا مثل ذلك ولزوج الميت الثاني
خمسة وقدره ستة حبات وهو ثمن الالف درهم وكذلك لعم الميت الثاني ولابنته ثلاثون سهما وقدرها دانق
ونصف وعلى هذا القياس تعلم جميع ما اتاك من المسايل ان شاء الله تعالى

كتاب الخنثى

اعلم ان الله تعالى خلق من بني ادم ذكورا
واناثا كما قال وبث منهما رجالا كثيرا ونساء وقال يهب لمن يشاء ذكورا واناثا ويهب لمن يشاء الذكور ثم بين
حكم الذكور وحكم الاناث في كتابه وما بين حكم شخص هو ذكر وانثى فعرفنا بذلك انه لا يجتمع الوصفان
في شخص واحد وكيف يجتمعان وبينهما مغايرة على سبيل المضادة وجعل علامة التمييز عند الولادة
من الة الى ان تتبين سائر العلامات بمضي الزمان ثم قد يقع الاشتباه عند الولادة من حيث اجتماعهما بالمعارضة
بان يوجد في المولود الالتان جميعا فيقع الاشتباه الى ان يترجح احدهما بخروج البول منه والوجه الاخر
ان ينعدم الة التمييز اصلا بان لا يكون للمولود ما للرجال ولا ما للنساء وهذا ابلغ جهات الاشتباه
وقوله نسب الى الاسبق لان السبق دليل الرجحان لانه حين وجد وجد بلا معارض وحين وجد الاخر وجد مع
المعارض فقد اخرجه سابقا على انه هو المجرى الاصلي ومن خرج يعارض قوله والزيادة بلا معارض
يجوز فيه الرفع وانه ظاهر والجر والتقدير لوجود التساوي ووجود الزيادة بلا معارض وقوله هذا
اشارة الى ان طريقه غير مستحسن لانه لا طريق الى العلم بالكثرة الا بعد المبالغة والتامل في البول وانه امر
قبيح لان الشي لا يترجح بالكثرة من جنسه لان الترجيح لا يصلح بما يصلح علة بنفسه وانما قال من جنسه
احترازا عن خلط اللبن بالدواء او بالماء واحدهما غالب وان لم يظهر احدى هذه العلامات اي علامة
الرجال وعلامة النساء من خروج اللحية ووجود الحبل

خروج اللحية [illegible]

وقوله فهو خنثى مشكل ذكر المحرر انه جعله خبرا ولا يعتبر التذكير والتانيث في الخبر ولانه لو انثه يكون
تعيينا لاحد الامرين غير انه قال فهو خنثى مشكل بناء على ان التذكير هو الاصل في الخطاب لا على التعيين
وذكر في الفتاوى وانما يتاتى الاشكال ما دام صغيرا فاذا بلغ يزول الاشكال لوجود العلامة من خروج
اللحية ووجود الحبل وهذا اشارة الى ان الاشكال لا يبقى بعد البلوغ وما ذكر في كتابنا هذا والهداية
يشير الى انه يبقى وقوله وهو بنت عنده في الارث قال العلامة رضي الله عنه هذا غير مستمر بل يعطى
له اقل النصيبين لكنه ذكره باعتبار ان الاغلب هذا وانما قيد بقوله في الارث لما الخالي انه ليس له
حكم البنات في غيره من الاحكام كما ذكر قول ابي حنيفة رحمه الله ان استحقاق الثلث متيقن وما زاد على
ذلك غير متيقن فلا نوجبه بالشك ولهما ان للخنثى حالين ان كان ذكرا فله نصيب ابن كامل وان كان انثى
فله نصف نصيب ابن وهو لا يستحق الا في حالة واحدة وليس احد الحالين باولى من الاخر فيجعل له
نصفها يستحقه في الحالين وهو ثلاثة ارباع نصيب الابن واعلم انه وقع الاشكال ههنا
في موضعين احدهما انه قال وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله للخنثى نصف ميراث ذكر ونصف ميراث
انثى فذكر قول محمد مع قول ابي يوسف وذكر في المبسوط وشرح الطحاوي قول محمد مع ابي حنيفة
رضي الله عنهما ومثل هذا في شرح المختصر والمختصر فيحتمل ان محمدا رحمه الله رجع الى قول الشعبي واليه
اشار في بعض المواضع والثاني انه قال قال ابو يوسف رحمه الله المال بينهما من اثني عشر وقال محمد المال
بينهما على سبعة اسهم وذكر في المبسوط والهداية وشرح ابي نصر والمنظومة وشرحه الاختلاف على عكس
هذا ولفظ المبسوط هذا اختلف العلماء في حكم الخنثى المشكل في الميراث قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله
وهو قول ابي يوسف الاول ان يجعل هو في الميراث بمنزلة الانثى الا ان يكون اسوء حاله ان يجعل ذكرا
فيجعل ذكرا فالحاصل ان له اسوء الحالين واقل النصيبين وفي قول ابي يوسف الاخر له نصف
ميراث الذكر ونصف ميراث الانثى وهو قريب من قول الشعبي اما بيان الحال التي يكون الذكورة شرا له
بان تركت المراة زوجا واختا لاب وام وشخصا لاب وهو بهذه الصفة مشكل فان جعل ذكرا لم يرث
شيا لان الميراث للزوج والنصف للاخت لاب وام فلم يبق للاخ لاب شيء ولو جعل انثى كان نصف
للزوج النصف وللاخت لاب وام النصف وللاخت

لان السدس تكملة للثلث فتعول بسهم والقسمة من سبعة فعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
ذكرا في هذه الحالة ولا شيء له واختلف ابو يوسف ومحمد رحمهما الله في قياس قول الشعبي في القسمة
بين الخنثى وبين الابن المعروف قال ابو يوسف قياس قوله ان يكون المال بينهما على سبعة ثلاثة للخنثى واربعة للابن
المعروف وقال محمد قياس قول الشعبي ان يكون المال بينهما على اثني عشر سهما للابن المعروف سبعة وللخنثى
خمسة لان الخنثى ان كان ذكرا كان المال بينهما نصفان وان كان انثى فالمال بينهما اثلاثا فيعطيه
نصف كل حالة واحتجنا الى حساب ينقسم نصفه نصفين وثلثه نصفين فاقل ذلك اثنا عشر فان كان الخنثى
ذكرا فله ستة من اثني عشر وان كان انثى فله اربعة فاما ان نقول له نصف اربعة وهو سهمان ونصف
ستة وهو ثلاثة فذلك خمسة وللابن نصف ثمانية ونصف ستة وهو ثلاثة فيكون سبعة او نقول الثلث
متيقن به للخنثى وهو اربعة وما زاد على ذلك الى تمام النصف وذلك سهمان ثبت في حال دون حال فينتصف
فيكون له خمسة والباقي وهو سبعة للابن وقد فسر محمد رحمه الله قول الشعبي رحمه الله بهذا ولم يأخذ
به واما بيان قول ابي يوسف رحمه الله فنقول الخنثى في حال ابن وفي حال ابنة وبين الابنة في الميراث نصف الابن
فيجعل له نصف كل مال فيكون ثلاثة ارباع ابن فكانه اجتمع ابن وثلاثة ارباع ابن فيجعل الكامل نصف
من كل ابن سهمان وللابن الكامل اربعة اسهم وللثلاثة ارباع من ابن ثلاثة فذلك سبعة قال شيخنا
رضي الله عنه ثلاثة من سبعة اكثر من خمسة من اثني عشر لانا لو زدنا نصف سبع على ثلاثة اسباع يصير
نصف المال والخمسة لا يصير نصف المال الا بزيادة سهم من اثني عشر وهو نصف السدس اكثر من نصف السبع
فثبت ان ما قال ابو يوسف على رواية ساير الكتب انفع للخنثى والطريق الواضح فيه ان يضرب السبعة
في اثني عشر حيث لا موافقة بينهما فالمجموع يصير اربعة وثمانين ثم اضرب من كان له شيء من السبعة في اثني
عشر وحصة من اثني ثلاثة فيكون ستة وثلاثين ثم اضرب حصة من كان له من اثني عشر في السبعة وللخنثى
خمسة من اثني عشر ضربناه في السبعة يصير خمسة وثلاثين فظهر ان التفاوت بسهم من اربعة وثمانين سهما
ولنختم الكتاب بالدعاء الماثور وهو قوله عليه السلام اللهم اقسم لنا من خشيتك
ما تحول به بيننا وبين معاصيك ومن طاعتك ما تبلغنا به جنتك ومن اليقين ما تهون به علينا مصيبات

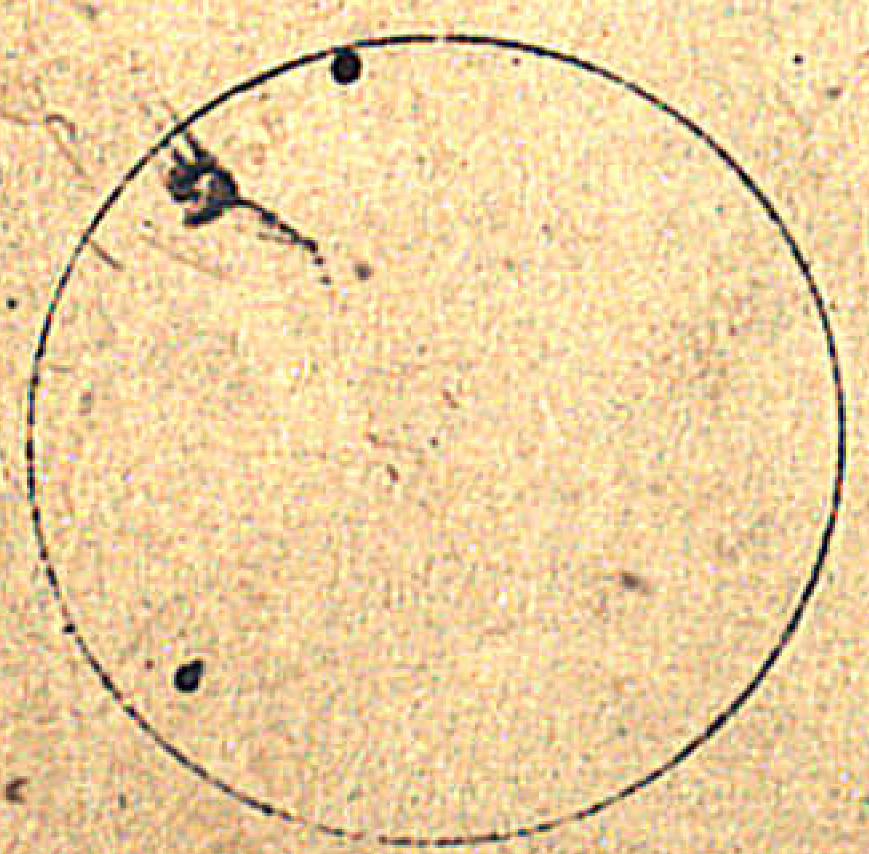
الدنيا ومتعنا باسماعنا وابصارنا وحولنا وقوتنا ما احييتنا واجعله الوارث منا واجعل
ثارنا على من ظلمنا وانصرنا على من عادانا ولا تجعل مصيبتنا في ديننا ولا تجعل الدنيا اكبر
همنا ولا مبلغ علمنا ولا تسلط علينا من لا يرحمنا والحمد لله رب العالمين
قال الامام العالم العامل المدقق كاشف اسرار المعضلات عبد الله بن احمد النسفي
مولف هذا الكتاب غفر الله له ولوالديه واحسن اليهما واليه ما وقع في هذا الكتاب
من ذكر العلامة فالمراد منه الشيخ الامام العالم الزاهد الناسك الرباني الصمداني شمس
الايمة الكردري رضي الله عنه وما وقع فيه من ذكر الشيخ والاستاد مطلقا
فالمراد منه الشيخ الامام العالم المحقق مولانا حميد الملة والدين رحمه الله عليه رحمة واسعة
وما وقع فيه من ذكر المبسوط مطلقا فالمراد منه مبسوط الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس
الايمة السرخسي رحمه الله عليه وما احتيج الى النقل من المسايل وغيرها فكلها منقول من
المبسوط والايضاح وغيرهما وقد وقع الاختصار في تقرير بعض الدلايل لبعض المسايل
خوفا من سامة الاصحاب وحذرا من ملال الاحباب واتكالا على ما اودعته في المستوفي من تتمة
المستصفى ليصفو به قلب كل طالب عند تقضية المارب المطالب واسال الله تعالى ان
يجعله حجة لي يوم لا ينفع مال ولا بنون الا من اتى الله بقلب سليم وهو حسبنا ونعم المعين
تم الكتاب بعون الملك الوهاب على يد صاحب هذا الكتاب ابراهيم ابن احمد بن عيسى الكلمعوماني
المدعو من اصحابه برهان غفر الله
له ولوالديه واحسن اليهما واليه
في شهر سنة تسع وعشرين وسبعمائة

عن الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني قال روى عن علي رضي الله عنه انه قال اتى جبريل النبي صلى الله عليه وسلم
فوافقه مغتمًّا فقال يا محمد ما هذا الغم الذي اراه في وجهك فقال الحسن والحسين اصابتهما العين فقال يا محمد ما هذا
الغم فان العين حق افلا عوذتهما بهؤلاء الكلمات فقال وما هي يا جبريل قال قل اللهم يا ذا السلطان العظيم ذا
المن القديم ذا الوجه الكريم ذا الكلمات التامات عافِ الحسن والحسين من انفس الجن واعين الانس فقالها
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقاما يلعبان بين يديه فقال النبي صلى الله عليه وسلم لاصحابه عوذوا
انفسكم ونساءكم واولادكم بهذا التعوذ فانه لم يتعوذ المتعوذون بمثله من الآفات
وضع القدمين فرض في السجود نص عليه في شرح القدوري اذا صلى على الثلج ان لبّده حتى صار
بمنزلة الارض وان لم يلبده وكان يغيب وجهه ولا يجد حجمه لم يجزه لانه بمنزلة الساجد على الهواء
وعلى هذا اذا القى في المسجد حشيش كثير ان وجد حجمه اذا سجد يجوز وان لم يجده يجوز اذا صلى على
القطن المحلوج او التبن ان سجد عليه ان استقرت جبهته وانفه على ذلك ووجد الحجم يجوز فان لم يجد الحجم
تستقر لا لانه في الوجه ومعنى من الارض في الوجه الثاني لا جامع الفتاوى وحكي انه قرئ قل اغير الله
اتخذ وليا فاطر السموات والارض وهو يطعم ولا يطعم بنصب الياء والعين من قوله ولا يطعم ورفع الياء
وكسر العين من الثاني فافتى عامة من الائمة بسمرقند بفساد الصلوة فبلغ ذلك واحدا من ائمة القراء فاخبر ان هذه
قراءة الاعمش وابي يوسف يعقوب بن خليفة وجه اغير الله اتخذ وليا يطعم ولا يطعم اي خالق الولي يطعم
ولا يطعم فاخبر الائمة فرجعوا المسافر اذا احدث واستخلف مقيما كان خلفه وجب على المقيم القعدة
على راس الركعتين حتى لو تركها تفسد صلوته لانه لما اقتدى بالمسافر صارت القعدة على راس الركعتين
فرضا عليه لما هي فرض على الامام جامع الفتاوى رجل يسجد على ظهر رجل في الصلوة جاز للمكان
الحاجة في الجملة وان سجد على ظهر رجل في غير الصلوة لا يجوز لانه لا حاجة وان سجد على ركبتيه لا يجوز
لانه ليس بمعنى الارض فان الجبهة لا تجد قرارا عليه ولو سجد على الحنطة والشعير لجاز لان الجبهة تجد قرارا ولو سجد على حشيش
ان وجد حجم الارض جاز جامع الفتاوى اذا كان بين اسنانه شيء فابتلعه لا تفسد صلوته ومشايخنا من اصل
ان كان قدر الحمصة اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا تفسد اعتبارا بالصوم وقال بعضهم لا تفسد واليه
مال الشيخ الامام حسام الدين رحمه الله المصلي اذا مشى في صلوته فان كان مقدار صف واحد لا تفسد
صلوته لان ذلك قليل وان كان مقدار صفين فمشى دفعة واحدة فسدت صلوته حتى لو مشى من صف الى صف ووقف ثم مشى
الى الآخر لا تفسد صلوته وان مشى من صف الى صفين دفعة واحدة فسدت صلوته لانه عمل كثير رجل نتف
شعره في الصلوة ان نتف ثلاث مرات فسدت صلوته لانه عمل كثير وان نتف اقل من ذلك لا لانه قليل
المصلي اذا اشار ازاره فسدت صلوته وان حل لا لان الاول عمل كثير لانه يحتاج فيه الى اليدين والثاني لا وكذلك اذا
الجم دابته فسدت صلوته واذا نزع اللجام لا واذا تخفف فسدت صلوته واذا نزع وهو واسع لا قال رضي الله عنه
ولو تنعل او نزع النعل لا تفسد لانه قليل المصلي اذا افتل القملة في صلوته مرارا ان كان متداركا حتى كثر فسدت
صلوته لانه كثير وان كان بين القتلات فرجة او نحوها لا تفسد صلوته لانه قليل المصلي اذا رمى الحجر في صلوته
ان رمى باطراف اصابعه لا بكفه واحدا او اثنين لا تفسد صلوته لانه قليل وان رمى ثلاثا فسدت لانه كثير ولو قال في صلوته
اللهم ارزقني الحج لا تفسد صلوته لانه لا يشبه كلام الناس ولو قال اللهم اقض ديني تفسد لانه كلام الناس

المصلي اذا ابتلع سمسمة ان كان من بين اسنانه لا تفسد صلوته لانه عمل قليل وان اخذ من خارج الفم فابتلعها
تفسد لانه اكل وبه لا كل عمل ولو سرح راسه او لحيته فسدت صلوته لانه يقوم باليدين وكذا اذا من
راه يحسبه خارج الصلوة وكان عملا كثيرا قال رضي الله عنه اختلف المشايخ في الحد الفاصل بين العمل
اليسير والعمل الكثير بعضهم قالوا العمل الكثير ما اشتمل على العدد الثلاث كما ذكرنا في بعض المسائل وبعضهم
قالوا العمل الكثير ما لا يقام الا باليدين وبعضهم قالوا كل عمل لا يشك الناظر انه ليس في الصلوة فهو
كثير وما يشك الناظر في عامله انه في الصلوة او ليس في الصلوة فهو عمل يسير هكذا روي البلخي عن اصحابنا
وقال بعضهم يفوض ذلك الى راي المصلي ان استفحشه واستكثره فهو كثير والا فلا قال شمس الائمة
الحلواني رحمه الله وهذا القول اقرب الى الصواب ولو سلم على انسان او رد السلام فسدت صلوته لانه كلام
ولو صافح انسانا يريد بذلك التسليم عليه فسدت صلوته لانه سلام رجل يصلي في الصحراء فتاخر عن
موضع قيامه المختار انه لا تفسد صلوته ويعتبر مقدار سجوده من خلفه وعن يمينه وعن يساره مثل ذلك
كما في وجه القبلة فما لم يتاخر عن هذا الموضع لم يتاخر عن المسجد فلا تفسد صلوته ولو خط حوله خطا
ولم يخرج من الخط لكن تاخر عما ذكرنا من الموضع فسدت صلوته لان الخط ليس بشيء
مردي واجهار رفتست با ايشان كفت هركه از شما نداند كه در شبا روزي جند ركعت نماز فريضه است
ابو بطلاق بكي كفت سه ركعت ديكري كفت هفده ركعت ديكري كفت پانزده ركعت ديكري كفت
يازده ركعت هيج از ايشا ز طلاق نشود انكه كفت بيست ركعت بر قول ابو حنيفه وتر فريضه است بيست
ركعت شود وانكه هفده كفت قول ابو يوسف ومحمد رحمة الله عليهما هفده ركعت فريضه است ووتر واجب است
وانكه پانزده ركعت كفت روز ادينه پانزده ركعت است وانكه يازده كفت بر مسافر يازده است

رحمه الله عليه

اذا اوصى بثلث ماله لمواليه وله موالى اعتقوه وموالى اعتقهم فالوصية باطلة الا ان يبين ذلك في حوته وعن ابي حنيفة
ان الوصية جائزة ويدخل فيها الفريقان وهو قول ابي يوسف رحمه الله وجعله قياس ما لو حلف لا يكلم موالي فلان فان
هناك يدخل تحت اليمين الفريقان فان رضي الفريقان فقالوا ادفعوا الينا فان في العيون انه يجوز عند محمد وعن ابي يوسف
في بيان موالي روايتان في رواية قال ابو حنيفة جائزة للمولى الاعلى وفي رواية قال الوصية للمولى الاسفل
وعن ابي حنيفة رحمه الله روايتان ايضا في رواية الوصية للمولى الاعلى وفي رواية الوصية جائزة لها كالاسم
مواليه ثم فرعت على ظاهر الرواية من هذه المسئلة ومنها اذا اوصى بثلث ماله لاخوته حيث يصح ويدخل فيه الاخ
لاب وام والاخ لاب والاخ لام ولو كان الموصى رجلا عربيا له موالى اعتقهم ولمواليه اولاد رجال ونساء
ولمواليه موالى اعتقوهم فاوصى بثلث ماله لمواليه فالوصية جائزة وثلث ماله لمواليه واولاد مواليه من الرجال
والنساء ولم يدخل فيه موالى الموالى ثم فرق بين هذا وبينما اذا اوصى لاولاد فلان فان هناك لا يدخل اولاد الاولاد
مع الاولاد وههنا قال يدخل في الوصية اولاد الموالى مع الموالى ولو لم يكن للموصى موالى اعتقهم وانما له اولاد موالية
وموالى مواليه فالوصية لاولاد مواليه دون موالى مواليه فان لم يكن له اولاد مواليه ايضا كانت الوصية لموالى الموالى
فان بقي من مواليه الذين اعتقهم او من اولادهم اثنان فصاعدا وله موالى مواليه فالثلث للاثنين الباقيين فصاعدا
وله موالى مواليه فروع من هذه المسئلة ومنها اذا اوصى بثلث ماله لاقاربه وله عمان وخالان كان الثلث للعمين
فصاعدا وان كان له عم وخالان كان النصف للعم والنصف للخالين ولم يكن النصف الباقي للورثة وههنا
قال اذا كان من مواليه او من اولاد مواليه واحد كان نصف الثلث لهذا الواحد الباقي والنصف الثاني يرد للورثة
لا غيره على الورثة وفي فتاوى الفضلي اذا اوصى لمواليه وله معتقة اعتقها فولدت ولدا دخل ولدها في الوصية
اذا لم يكن بها معتق غير الموصى فان كان ابو ولدها معتقة الموصى عربيا لا يدخل الولد في الوصية بلا خلاف
وان كان ابو الولد رجلا من الموالى من غير العرب حرا غير معتق قوم فان الولد يكون حرا لموالى امه عندهما
خلافا لابي يوسف رحمه الله من المغني



مولانا [illegible]

[illegible]

قوله النحويين في نحو غلام زيد انه بمعنى غلام لزيد غير صحيح
لان الاول معرفة والثاني نكرة ولا يصح ان يكون [illegible]
بمعنى واحد واحدهما معرفة والاخر نكرة وانما قصدوا ان
يبينوا ان عامل الخفض في المضاف اليه راجع الى حكم
والفرق بينهما في المعنى ان غلام لزيد معناه واحد من
غلمانه المنسوبين اليه واللفظ صالح لواحد لا بعينه
واذا قلت غلام زيد فانما تعني به واحدا مخصوصا منهم
[illegible] كالمعهود في الرجال والغلام [illegible]

قال النبي عليه السلام المقيم يمسح يوما وليلة والمسافر
ثلثة ايام ولياليها وقال ادخال السرور
في قلب المؤمن خير من عبادة الثقلين صدق رسول الله

إن أظهر الإيمان خص باسم المنافق وإن طرأ كفره بعد
الإسلام خص باسم المرتد لرجوعه عن الإسلام وإن قال بالاثنين أو أكثر خص باسم
المشرك لإثباته الشريك في الألوهية وإن كان متدينا ببعض الأديان والكتب
المنسوخة خص باسم الكتابي كاليهودي والنصراني وإن كان يقول بقدم الدهر
وإسناد الحوادث إليه خص باسم الدهري وإن كان لا يثبت الباري تعالى
خص باسم المعطل وإن كان مع اعترافه بنبوة النبي عليه السلام وإظهاره شعائر
الإسلام يبطن عقائد هي كفر بالاتفاق خص باسم الزنديق ووضع في الأصل منسوب
إلى زند اسم كتاب أظهره مزدك في أيام قباد وزعم أنه تأويل كتاب المجوس الذي
جاء به زرادشت الذي يزعمون أنه نبيهم

شرح مقاصد

قال النبي عليه السلام أول ما خلق الله تعالى جوهرة ثم خلق منها نورين
نور الفضل ونور العدل وأمر نور الفضل أن يتنفس فتنفس
ومن أظهر نفسه أربع مصابيح العلم والعقل والحلم والسخاوة
ومن أظهر نور العدل الإيمان والمعرفة ثم خلق من بقية الجوهرة
روحك فخلق من روحك أرواح النبيين ومن أرواح النبيين أرواح
[illegible] ثم أمر أرواح سائر الأمم الماضية
لقوله تعالى كنتم خير أمة أخرجت للناس تأمرون بالمعروف
وتنهون عن المنكر صدق رسول الله

SÜLEYMANİYE G. KÜTÜPH[ANESİ]
Kısmı: Turhan valde
Yeni kayıt No.
Eski kayıt No. 156